ÍNDICE ALFABÉTICO

POR LOS

NOMBRES DE LAS PARTES EN LAS CAUSAS CONTENIDAS EN EL VOLUMEN CVI

A

B

Página

D

E

F

Página

G

L

M

N

O

P

INDICE ALFABÉTICO

DE LAS MATERIAS CONTENIDAS EN EL VOLUMEN CVI

A

C

D

artículos importados, diverso del contemplado por la ley.

La concesión á una empresa ferroviaria para construir un ramal hasta la ribera y un muelle en un puerto, con el derecho de expropiar los terrenos necesarios y ocupar los de ribera, no comprende el de la libre importación de los materiales necesarios para la construcción de un muelle, su servicio de aguas corrientes, cargadores de granos, instalaciones eléctricas y galpones respectivos.

Si de los antecedentes de la causa resulta que ha existido simplemente error en la interpretación y aplicación del contrato vigente entre la Nación y la empresa, y no hechos dolosos ó infracciones de los previstos y penados en las Ordenanzas de Aduana, la introducción de materiales en esas condiciones se halla sujeta, únicamente, al pago de los derechos correspondientes y sus intereses. Pág. 115.

Defraudación en daño del Banco de la Nación.—Los empleados del Banco de la Nación Argentina no revisten el carácter de funcionarios públicos. En consecuencia, los delitos de defraudación que cometan ellos en daño del establecimiento, no se hallan regidos por el artículo 27, inciso 2º de la ley núm. 4189, sinó por el artículo 203 del Código Penal, con la reforma introducida por el artículo 23 de dicha ley. Pág 329.

Demanda improcedente.—Es improcedente la demanda contra una provincia por clausura de un camino y daños y perjuicios que se dicen producidos por la apertura de éste, si de autos resulta probado que el actor prestó su conformidad para que se abra dicho camino. Pág. 385.

Demanda procedente.—Reconocidas explícitamente, la existencia de la deuda y la responsabilidad de la provincia

pericia practicada, el precio que debe abonarse por la cosa expropiada, es el que, de común acuerdo, fijen los peritos. Pág. 327.

Extradición.—El pedido de extradición no importa un verdadero juicio, sino un simple procedimiento en el que, sin resolver sobre la culpabilidad y su grado ó sobre la inocencia del inculpado, se limita á verificar la observancia de ciertas formalidades externas que hacen presumir la perpetración de un delito común, de alguna gravedad, y la identidad del inculpado que es requerido.

Las concesiones y ventajas recíprocas de los tratados de extradición, no afectan en manera alguna al principio constitucional de la igualdad ante la ley. Pág. 20.

Extradición.—El artículo 93 del Código Penal al decir: «todo acto directo del procedimiento contra la persona del delincuente», no ha requerido que dicho acto consista exclusivamente en notificaciones ó arresto, limitándose á exigir que el procedimiento no sea indirecto ó contra personas distintas de aquellas á las cuales se oponga la interrupción de la prescripción. Pág. 39.

H

Homicidio.—Es justa la sentencia que condena á diez años y medio de presidio al autor de un homicidio, cuando asiste al acusado la atenuante de embriaguez prevista en el inciso 1° del artículo 83 del Código Penal y media la agravante del artículo 84 inciso 15 del mismo Código. Pág. 51.

Homicidio.—Corresponde la pena de cuatro años y medio de presidio, con las accesorias legales, al autor de un homicidio sin agravante alguna, si media la circunstancia de ser el procesado un individuo no responsable en

absoluto de sus actos, por lo que se halla dentro de la atenuación del artículo 83, inciso 1º del Código procediendo la aplicación de lo dispuesto en el artículo 96, inciso 3º del mismo. Pág. 92.

Homicidio.—El reo de un delito de homicidio cometido prevaliéndose de la fuerza y cooperación de otro, es pasible de la pena de quince años de presidio, con arreglo á la ley núm. 1189. Pág. 141.

Homicidio.—Es pasible de la pena de quince años de presidio y accesorias legales, el reo del delito de homicidio cometido con la circunstancia atenuante de embriaguez voluntaria é incompleta. Pág. 319.

Homicidio.—Es pasible de la pena de diez y seis años y medio de presidio el reo del delito de homicidio simple, cometido con la atenuante de ebriedad y las agravantes de reincidencia y alarma. Pág. 346.

I

Importación libre de derechos de materiales para ferrocarriles.—Véase «Defraudación á la renta de aduana».

Inconstitucionalidad de impuesto.—Son contrarias al artículo 10 y correlativos de la Constitución Nacional los impuestos locales exigidos con motivo ú ocasión de la extracción de valores de una provincia para otra, para la capital ó para el exterior, sea cual fuere el nombre que se les dé y aun cuando las leyes respectivas no hagan distinción entre comercio interno y exterior ó interprovincial. (En el caso se trataba de la ley núm. 1743). Pág. 109.

Inconstitucionalidad de impuesto.—Probado que el impuesto

Jurisdicción.—La Suprema Corte no tiene jurisdicción para conocer de un juicio seguido por un extranjero contra una provincia, por expropiación, si aquél acepta voluntariamente la jurisdicción de los tribunales provinciales y se somete al juicio reglamentado por la ley local, aún cuando al designar perito hubiera manifestado que dejaba á salvo el derecho de ocurrir en caso necesario al Juez Federal, en razón de su carácter de extranjero. Pág. 186.

Jurisdicción.—Tiene carácter de definitiva á los fines del artículo 3º de la ley núm. 4055, la resolución de una Cámara Federal, que declara de la competencia de los tribunales federales, como comprendida en la ley núm. 3952, una demanda deducida contra el Gobierno Nacional por escrituración de tierras fiscales.

Se halla comprendida en los términos del artículo 1º de la ley núm. 3952, una demanda contra el Gobierno Nacional, por escrituración de tierrra fiscal, que se funda, no solamente en el decreto de 11 de Enero de 1880, sobre creación de colonias agrícolas en el territorio nacional de Santa Cruz, sinó tambien en hechos y actos jurídicos posteriores, como la entrega de la posesión de la tierra ofrecida al colono y su medición, la de los anticipos del artículo 3º de ese decreto, y la adjudicación de otro lote de terreno por resolución gubernativa. Pág. 355.

Jurisdicción.—Corresponde á la justicia ordinaria, con arreglo al artículo 50 de la ley 2873, el conocimiento de una demanda fundada en el artículo 204 del Código de Comercio, contra un ferrocarril nacional, por daños y perjuicios derivados del retardo en el transporte. Pág. 389.

Jurisdicción.—La ley de amnistía núm. 4939 no obsta al

exámen judicial, con los fines previstos en el artículo 18 de la ley 49, de la naturaleza de los hechos amnistiados.

Los tribunales federales deben resolver con criterio propio si un caso dado es ó no de su competencia, prescindiendo de lo que hayan decidido al respecto, expresa ó implícitamente, otros tribunales.

Es competente para conocer de las causas criminales por los delitos de homicidio, robo y otros, conexos con el político de rebelión, el juez federal del lugar donde los hechos se cometieron. Pág. 394.

Jurisdicción.—Corresponde á la justicia ordinaria, con arreglo al artículo 50 de la ley 2873, el conocimiento de una demanda fundada en el artículo 187 y 188 del Código de Comercio y correlativo del reglamento de la ley 2873 contra un ferrocarril nacional, por daños y perjuicios que se hacen derivar del retardo en el transporte, aun cuando se manifieste que han mediado preferencias especialmente regidas por los artículos 45 y 46 de la ley general de ferrocarriles. Pág. 440.

Jurisdicción.—La justicia federal no es competente para conocer de una querella entablada por un Cónsul por calumnias é injurias inferidas por medio de la prensa. Pág. 446.

Jurisdicción originaria.—La demanda contra el gobierno de una provincia por nulidad de una resolución administrativa, denegatoria de una solicitud sobre concesiones mineras, no importa el ejercicio de una acción civil de las previstas en el inciso 1º artículo 1º ley núm. 48, á los efectos de la competencia originaria de la Suprema Corte.

La Suprema Corte no puede revisar y modificar por la via de un juicio ordinario contra una provincia, la

aplicación que sus autoridades hagan de los Códigos sancionados por el Congreso. Pág. 287.

Jurisdicción originaria.—Corresponde á la jurisdicción originaria de la Suprema Corte un juicio sobre expropiación iniciado por una provincia, en el que uno de los demandados es el Banco Nacional en liquidación. Pág. 151.

O

Ordenanzas de Aduana—Dados los términos restrictivos del artículo 36 de la ley núm. 3890, éste no derogó en absoluto el artículo 1062 de las Ordenanzas de Aduana, según el cual son inapelables las resoluciones de los administradores de rentas, en los casos del artículo 1054 de las mismas Ordenanzas. Pág. 301.

P

Personería en los procesos sobre defraudación á la renta de Aduana—La denuncia de un empleado de la Dirección General de Rentas ó la acusación del Ministerio Público pueden servir de base legal á un proceso por defraudación á la renta de aduana emergente de la aplicación de materiales introducidos con liberación de derechos, á usos diversos del autorizado por la ley de ferrocarriles. El decreto de 29 de Septiembre de 1897, reglamentario de la introducción de materiales para los ferrocarriles, no ha alterado, al respecto, la legislación vigente sobre la materia. Pág. 115.

Poder.—Véase «Escrituras públicas».

Provincias.—Las provincias tienen la facultad constitucional de gravar con impuestos los actos de su comercio interno, como ser la venta y traslación de haciendas de

R

4055, cuando la sentencia recurrida no contiene decisión contraria al fuero federal. Pág. 58.

Recurso extraordinario.—Es improcedente el recurso extraordinario fundado en que se ha contrariado un derecho que emana de la cláusula 2ª del tratado de Montevideo de 1894, si de los autos resulta que el recurrente no ha invocado la expresada cláusula, la que, por otra parte, no tiene aplicación en el caso. Pág. 72.

Recurso extraordinario.—No procede el recurso extraordinario del artículo 14 inciso 3º de la ley núm. 48 contra sentencia de una Cámara Federal de Apelación, que se limita á interpretar prescripciones del Código Civil y del derecho procesal. Pág. 112.

Recurso extraordinario.—La apreciación de la prueba acerca de la existencia ó inexistencia de los extremos requeridos para la caducidad de una patente, (artículo 47 ley núm. 111) no constituye una cuestión de inteligencia de cláusula legal, á los efectos de la procedencia del recurso autorizado por el artículo 14 de la ley núm. 48. Pág. 157

Recurso extraordinario.—Es improcedente el recurso extraordinario, autorizado por el artículo 14 de la ley núm. 48, deducido contra una providencia de mero trámite que importa solamente la citación de las partes para pronunciar sentencia. Pág. 176.

Recurso extraordinario.—Es improcedente el recurso extraordinario autorizado por el artículo 14 ley núm. 48 y 6º ley núm. 4055, deducido contra una sentencia fundada en el artículo 480 del Código de Procedimientos y en los artículos 799 y correlativos del Código Civil, que no han sido impugnados como contrarios á la Constitución Nacional. Pág. 179.

Recurso extraordinario.—Es improcedente el recurso autori-

zado por el artículo 14 de la ley núm. 48, deducido contra un auto por el que un tribunal local se declara competente para conocer de una querella por injurias, reconociéndole al acusado la facultad de oponer, durante el juicio, las excepciones que estime procedentes. Pág. 184.

Recurso extraordinario.—No procede el recurso extraordinario del artículo 14 de la ley núm. 48 contra la resolución de una Cámara Federal que declara de la competencia de los tribunales federales una demanda contra la Nación, sin que se llene los requisitos establecidos en la ley núm. 3952. Pág. 341.

Recurso extraordinario.—El reconocimiento hecho en la sentencia apelada, de que el pedido de registro de una marca de comercio á favor de determinada persona fué un acto de la sociedad de que formaba parte esa persona, constituye una decisión que no está subordinado á la interpetación de la ley especial núm. 3973 y que no puede, en consecuencia, revisarse y modificarse en el recurso autorizado por el artículo 14 de la ley num. 48.

La alegación de no ser comerciante el concesionario de la marca, envuelve una cuestión de hecho que no es dable á la Suprema Corte resolverla en un recurso de la naturaleza del autorizado por el artículo 6º de la ley núm. 4055, no obstante apoyarse aquella en una ley especial del Congreso, cual es la ley sobre marcas de fábrica comercio y agricultura. Pág. 370.

Resoluciones inapelables.—Véase «Ordenanzas de Aduana».

S

Superintendencia.—No es caso de superintendencia la omisión, atribuida al Fiscal de una Cámara Federal, de no

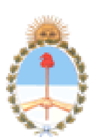
FIN DEL TOMO CENTÉSIMO SEXTO

FALLOS DE LA SUPREMA CORTE

DE JUSTICIA NACIONAL

HOJA COMPLEMENTARIA

Esta hoja complementaria se encuentra a los efectos de permitir
la búsqueda por página dentro del Volumen.



FALLOS

DE LA

SUPREMA CORTE

DE

JUSTICIA NACIONAL

CON LA RELACIÓN DE SUS RESPECTIVAS CAUSAS

PUBLICACIÓN HECHA

por los doctores Eduardo M. Zavalía y Carlos Ibarguren

Secretarios del Tribunal

VOLUMEN CVI

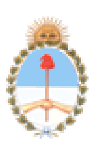
BUENOS AIRES

—

1908

HOJA COMPLEMENTARIA

Esta hoja complementaria se encuentra a los efectos de permitir
la búsqueda por página dentro del Volumen.



FALLOS DE LA SUPREMA CORTE

DE JUSTICIA NACIONAL

AÑO 1906

(Continuación)

CAUSA CXXII

Recurso extraordinario deducido de hecho por don Juan A. Zapata, en los autos de tercería de dominio seguidos con el Banco Hipotecario Nacional y Rodolfo M. Zapata

Sumario: Es improcedente el recurso autorizado por el artículo 14 ley núm. 48 y fundado en que se ha alegado durante el juicio la jurisdicción originaria de la Suprema Corte, si resulta que el auto del juez que rechazó la incompetencia deducida fué consentido por las partes, y que esta cuestión no ha sido considerada ni resuelta por la Cámara de apelación en la sentencia recurrida que resolvió en definitiva sobre el fondo del asunto.

Caso.—Lo explican las piezas siguientes:

FALLO DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIÓN DE LA CAPITAL

Suprema Corte:

Evacuando el informe solicitado por V. E. en el recurso de hecho interpuesto por don Juan Antonio Zapata en los autos de terceria de dominio contra el Banco Hipotecario Nacional y don Rodolfo M. Zapata, á V. E. debo manifestar lo siguiente:

Don Juan Antonio Zapata se presenta ante el señor Juez de Sección en la provincia de Mendoza promoviendo acción de terceria de dominio contra el Banco Hipotecario Nacional y don Rodolfo M. Zapata en el juicio sobre posesión de un inmueble sito en el Departamente de Lavalle, y pide se cite de evicción al Gobierno de la Provincia de quien obtuvo en remate el inmueble á que se refiere la terceria promovida. El inferior resolvió con fecha Setiembre 2 de 1904 en la siguiente forma:

«Y visto el llamamiento de autos de fojas 52 vuelta para resolver sobre el incidente promovido por el tercerista á fojas 49 con motivo de la citación de evicción hecha por el Gobierno de la Provincia en el juicio de terceria que promovió contra el Banco Hipotecario Nacional y Rodolfo M. Zapata juicio núm. 7290, y de los cuales resulta:

Que citado de evicción el Gobierno de la Provincia y notificados en forma, se presenta el Fiscal de Estado manifestando que era improcedente aquella citación porque el citante no era demandado sino demandante, y porque, además, al Estado no se le podia considerar como un vendedor común toda vez que en el caso habia procedido á la adjudicación del bien sobre que versa la terceria en virtud de facultades propias para hacerse pago de la contribución que la propiedad adeudaba al fisco

Y Considerando:

Que el derecho que tiene el demandante y demandado de citar de evicción á su causante á objeto de que tome su representación y defensa en este juicio, se halla consagrada por la disposición de las leyes 32 y 35, titulo 5º de la partida V, como por la del artículo 2108 del Código Civil, que se refieren tanto al caso de perturbación en la posesión como á la propiedad de la cosa, ó al ejercicio de una servidumbre ó á cualquier otro derecho comprendido en la adquisición.

Que la citación de evicción no es propiamente una demanda contra el citado, sino un aviso en forma á fin de que tome intervención en la causa si asi fuera su voluntad y debe llevarse á cabo aun contra la Nación misma aunque esta no puede ser demandada sin su consentimiento, segun lo ha resuelto la Suprema Corte de Justicia Nacional, entre otros casos, en el que se registra en el volumen 87 pág. 41.

Que estando el Gobierno de la Provincia notificado en forma de la citación de evicción y manifestando no estar dispuesto á salir al juicio, los derechos del citante quedan ya garantidos por hacerlos valer en la oportunidad correspondiente si á ello hubiere lugar, puesto que la citación de evicción que no es sino una medida conservatoria de los derechos, es completamente distinta de la demanda de saneamiento.

Por tanto: se resuelve dar por citado de evicción al Gobierno de esta Provincia, y como que no sale á juicio que este debe seguirse con el demandante Juan A. Zapata y el Banco Hipotecario, pues que Ferrari, de quien se dice ser el causante de los derechos de Zapata, no es parte en el juicio á mérito de las resoluciones ejecutoriadas recaidas en el expediente 6774, tenido á la vista Habiendo evacuado el Banco el traslado ó vista conferida de la demanda de Juan A. Zapata, autos para resolver lo que corresponda. Notifíquese con el original y repónganse.- Saturnino Salvá.»

Esta resolución no fué apelada y por lo tanto consentida por ambas partes y en consecuencia el inferior resolvió en definitiva con fecha 24 de Julio de 1905, de la siguiente manera:

«Y Vistos: por los fundamentos del escrito de fs. 41 que el juzgado reproduce y considerando además que el crédito del Banco Hipotecario Nacional abarca lo vendido al tercerista, según la resolución de la Cámara Federal de Apelaciones de fecha 21 de Junio de 1902 en el juicio 5005 seguido por el mismo Banco contra don Rodolfo M. Zapata y atento lo que prescribe el artículo 3196 del Código Civil y á lo resuelto por la Suprema Corte de Justicia Federal entre otros casos en el que se registra en el volumen 25 pág. 182 respecto á que la propiedad hipotecada aun vendida en remate judicial pasa con el gravámen si la venta se ha hecho sin citación del acreedor hipotecario.

Y no constando de autos que el acreedor hipotecario haya sido citado en la venta que el gobierno de la Provincia hizo del inmueble en cuestión para pago de impuestos, se resuelve no hacer lugar á la tercería deducida, debiendo cada parte cargar con sus costas

Notifíquese con el original y repóngase el papel.—Saturnino Salvá».

Interpuestos los recursos de apelación y nulidad, este tribunal confirmó por sus fundamentos la sentencia del inferior

Don Juan Antonio Zapata deduce contra esta sentencia el recurso de inconstitucionalidad y el tribunal atento que la presente causa tiene por objeto una tercería de dominio y no siendo objeto de la presente litis la inteligencia de ninguna cláusula de la Constitución, ni ninguno de los demás puntos enumerados en el inciso 3º artículo 154 ley núm 48, y no habiendo, por consiguiente, dictarse sentencia que comprenda ninguna de las materias del citado inciso no hizo lugar al

recurso interpuesto. Es cuanto tengo que informar á V. E. á quien Dios guarde.

Angel D. Rojas.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 1º de 1906.

Suprema Corte.

La cuestión de competencia suscitada por el recurrente al sostener que el caso correspondia á la jurisdicción extraordinaria y privativa de V. E. por haberse citado de evicción á la Provincia de Mendoza, fundándose en el artículo 101 de la Constitución, podia haber sido base eficaz para asentar el recurso que trae á V. E. en esta oportunidad, y á mérito del inciso 3º del artículo 14 de la ley 48 y correlativo del 6º de la ley 4055.

Pero, la cuestión que él intentó suscitar en la primera instancia, sosteniendo la jurisdicción originaria de V. E. fué rechazada por el señor Juez Federal de Mendoza, en su sentencia de fs. 58 del expediente agregado con base de muy fundadas razones legales y conforme con la jurisprudencia de V. E. (Tomo 80 pág. 322, 84 pág. 257, 85 pág. 347), y esa sentencia fué consentida por el mismo recurrente actual quedando ella ejecutoriada, y aceptada la competencia del señor Juez Federal, quien no tardó en dictar la definitiva de fs. 68 que á diferencia de la anterior, fué recurrida á fs. 70 por nulidad y apelación.

En estos recursos no se pudo traer aquella cuestión de competencia ya terminada y consentida, ni se pudo presentar tampoco en ellos, bajo otros conceptos ninguna cuestión constitucional ó legal que envolviera la discusión de un privile-

gio, exención ó derecho no presentado antes al debate ni desconocido por tal juez ó tribunal en la sentencia respectiva.

La sentencia de la 1ª Instancia de fs. 68, no tuvo ninguna cuestión de esa indole para pronunciarse y sosteniendola tampoco la de la 2ª Instancia resulta lógico que no hay motivo ni causa eficiente que abone al recurso entablado.

Creo pues que, lo dicho basta para dejar constatada la improcedencia del recurso de hecho traido en el caso *sub judice* en presencia del texto del inciso 3º del artículo 14 de la ley 48 y para que V. E. se sirva declararlo bien denegado, confirmando la resolución del inferior de fs. 100 expediente agregado.

Julio Botet.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Diciembre 6 de 1906.

Autos y vistos: el recurso de hecho por apelación denegada deducido por don Juan Antonio Zapata contra la sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación de la Capital en el juicio de terceria que ha promovido en los autos del Banco Hipotecario Nacional contra don Rodolfo Zapata.

Y Considerando:

Que el recurso se funda en el inciso 3º artículo 14 de la ley núm. 48, manifestando haberse sostenido que citada de evicción la Provincia de Mendoza, procedia la jurisdicción originaria de esta Suprema Corte.

Que esa cuestión no ha sido considerada ni resuelta en la sentencia de la Cámara Federal de Apelación, ni podia serlo, desde que habia quedado eliminada de juicio por el auto de fecha Setiembre 2 de 1904 consentido por las partes.

Por esto y de conformidad con lo pedido por el señor Pro-

curador General, se declara bien denegado el recurso interpuesto. Notifíquese con el original y repuesto el papel archívese, debiendo devolverse el expediente agregado con testimonio de esta resolución.

A. BERMEJO.—OCTAVIO BUNGE.— NICANOR G. DEL SOLAR.—M. P. DARACT.—C. MOYANO GACITÚA.

CAUSA CXXIII

Recurso extraordinario deducido de hecho por Gregoria N. Bustos de Silva en autos con la compañía General de Ferrocarriles de la Provincia de Buenos Aires, por expropiación.

Sumario.—No tiene caracter de sentencia definitiva á los efectos del recurso autorizado por el artículo 14 ley núm. 48, la resolución de una Cámara Federal que manda devolver un escrito presentado fuera del procedimiento legal que rige el caso, (artículo 6° ley núm. 189 sobre expropiación), desde que la parte podia hacer valer su derecho con arreglo á lo dispuesto en la ley de expropiación.

Caso:—Lo explican las siguientes piezas:

INFORME DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIÓN

La Plata, Noviembre 20 de 1906.

Suprema Corte:

De acuerdo con la resolución de V. E. tengo el honor de informar á la Suprema Corte en el recurso de queja interpuesto por el señor Manuel Dobarro en representación de doña Gregoria N. Bustos de Silva en autos con la Compañía General de Ferrocarriles de la Provincia sobre expropiación, con motivo de apelación denegada de un auto de este tribunal.

A no remitir á V. E. las actuaciones originales, es necesaria una breve reseña del asunto á fin de facilitar su resolución.

Es efectivamente cierto lo que dice el peticionante en su escrito de queja ante V. E. que iniciado el juicio de expropiación, la empresa expropiante solicitó y obtuvo del juez de sección doctor Marcelino Escalada la posesión provisoria del terreno, en vista de la urgencia invocada y en mérito de tener plazos perentorios por la ley, para la ejecución de las obras mandando el señor Juez Federal citar á las partes al juicio verbal, de acuerdo con lo ordenado por el artículo 6º de la ley Nacional de expropiación.

En este estado, el peticionante presentó el escrito que en copia acompaña á V. E, y el que le fué devuelto por el señor Juez Federal, de acuerdo con la jurisprudencia de V. E. y de esta Cámara, que ha resuelto que estos juicios son sumarios y actuados; en el auto que á continuación transcribo, dice asi:

«La Plata, Setiembre 25 de 1906. No siendo procedente la presentación de escritos, según lo tiene resuelto invariablemente la Exma. Cámara y debiendo las partes hacer valer sus defensas en el juicio verbal pendiente; devuélvase el

precedente escrito, señalándose la audiencia del 5 del entrante á los efectos determinados en el artículo 6' de la ley de Expropiación, Rep. la foja. M. Escalada.»

Como ve V. E., el señor Juez Federal, no negó la apelación interpuesta de la resolución anteriormente transcripta, sinó que se concretó á devolver el escrito por improcedente, y no negándola, este tribunal no podia conocer de un recurso de queja, pues la ley es bien clara al respecto.

A mayor abundamiento transcribo á continuación la resolución de este tribunal, que ha dado motivo al recurso que informo; dice así: «La Plata, Octubre 13 de 1906. Vistos y Considerando: Que el recurso directo ante este tribunal procede, cuando el Inferior denegase una apelación que por la ley debió conceder (artículo 229 ley de enjuiciamiento). Que según resulta del precedente informe del señor Juez Federal, no ha negado recurso alguno de apelación, sinó que por su resolución, se ha limitado á ordenar la devolución del escrito, y que la defensa del presentante la haga valer en la audiencia respectiva del juicio verbal.

Que la única cuestión que debe resolver el tribunal, es, si procede ó no el recurso directo de apelación: y en atención á los antecedentes agregados á estas actuaciones y de los que se hace mención, no existe propiamente denegación de apelación, ni la decisión recurrida causa gravámen irreparable al derecho sustantivo de la parte litigante, el que puede hacer valer en el juicio verbal respectivo. Por estas consideraciones y fallos de la Suprema Corte en el tomo 71 pág. 159, y tomo 76 pág. 315, se desestima el recurso directo interpuesto. Repónganse las fojas con sellos de ley. Daniel Goytia.—Pedro T. Sanchez.—Joaquin Carrillo.»

Apelada esta resolución se le negaron los recursos por creer este tribunal que en materia de procedimientos no procede el recurso extraordinario ante esa Suprema Corte.

Estas breves consideraciones creo serán bastantes para que V. E. pueda resolver el recurso interpuesto, dejando asi cumplido lo ordenado por V. E.

Dios guarde á V. E.

Daniel Goytia.—Pedro T. Sanchez.—Joaquin Carrillo.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 5 de 1906.

Suprema Corte.

El incidente de caracter procesal que motiva el presente recurso, por el cual el inferior ha confirmado la resolución del Juez Federal de La Plata que manda devolver un escrito presentado fuera del procedimiento legal que rige el caso (artículo 6 de la ley de expropiación núm. 189), sin que por ello se cierre el camino que deja abierto la ley citada, no puede motivar el recurso extraordinario que de hecho se trae ante V. E.

Fuera de que, según la propia jurisprudencia, las simples cuestiones de procedimientos que no causan gravamen irreparable ni rozan la competencia del fuero federal, como sucede en el caso, son incapaces de motivar el recurso mencionado, facil es constatar en el incidente de que se trata, la ausencia de las cuestiones constitucionales ó legales, asi como de las resoluciones definitivas, cuya concurrencia es necesaria al mismo objeto y bajo otros aspectos, según el texto de los artículos 14 y 15 de la ley 48 y su correlativo el artículo 6 de la ley 4055.

De acuerdo con esto y lo expuesto por el Inferior, creo que

V. E. debe declarar bien denegado el recurso, mandando devolver los autos como corresponde.

Julio Botet.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Diciembre 13 de 1906.

Autos y Vistos: el recurso de hecho por apelación denegada interpuesto por el apoderado de doña Gregoria Bustos de Silva, en autos sobre expropiación con la Compañía General de Ferrocarriles.

Y Considerando: Que la resolución de la Cámara Federal de Apelación de La Plata, de Octubre 13 de 1906, no reviste el carácter de definitiva que exige el artículo 14 de la ley núm. 48, desde que la parte podia hacer valer su derecho en el juicio verbal á que se refiere la ley de expropiación.

Por esto y de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General, se declara bien denegado el recurso. Notifíquese con el original y repuesto el papel, archívese.

A. Bermejo.—Nicanor G. del Solar.—M. P. Daract.—C. Moyano Gacitúa.

CAUSA CXXIV

Recurso de hecho deducido por el Banco Nacional en liquidación en autos con la Municipalidad del Rosario por expropiación.

Sumario.—La Nación no es parte, á los efectos del recurso autorizado por el inciso 2º artículo 3º de la ley núm. 4055, en las causas del Banco Nacional en liquidación, siendo, en consecuencia, improcedente el recurso deducido por el Banco y fundado en aquella disposición legal.

Caso.—Lo explican las piezas siguientes:

INFORME DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIÓN

Paraná, Octubre 30 de 1906.

Suprema Corte:

Evacuando el informe que se pide en el oficio que precede á V. E. digo:

Que efectivamente el Banco Nacional en liquidación ha seguido contra la municipalidad del Rosario el juicio á que se refiere el recurrente señor Emilio G. Bianchi.

El inmueble que lo motivó se estimó por un perito en 1ª instancia, quien fijó en la suma de $ 8259.36, su valor al tiempo de la ocupación por la demandada, y en $ 22783.54

el que ha adquirido posteriormente hasta el momento de expedirse aquel (fs. 17 vta).

El inferior resolvió la cuestión, según su sentencia de fs. 52 mandando que se abonara el primer precio asignado, debiendo satisfacerse las costas en el órden causado por las partes.

Habiéndose apelado, esta Cámara, prévios los trámites del caso, resolvió confirmar la sentencia recurrida en lo tocante á la suma que por ella se manda pagar y que antes se expresa, ordenándose también que la demandada satisfaga al actor los intereses sobre dicha cantidad á estilo de Banco y á contar desde la fecha de la ocupación de la propiedad, con más las costas irrogadas conforme á lo dispuesto por el artículo 18 de la ley núm. 189, en todo lo que se reformó la misma.

Notificadas las partes, el apoderado del Banco invocando lo dispuesto en el inciso 2 artículo 3 de la ley 4055, dedujo apelación para ante V. E. recayendo al pié de un escrito el siguiente decreto: Paraná, Octubre 1 de 1905.—No siendo la Nación parte en esta causa, ni versando esta sobre acciones fiscales, no ha lugar al recurso interpuesto.—Flores Vera.—Marcó.—Calderon

Dejando así cumplido lo que se ordena, me complazco en saludar á V. E. atte.

P Flores Vera

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires Noviembre 20 de 1906.

Suprema Corte:

Si bien es cierto que, con arreglo al artículo 35 de la ley

núm. 2841 corresponden al P. E. de la Nación, todos los derechos, acciones y privilegios que correspondian á los accionistas del Banco Nacional en liquidación por el artículo 34 de dicha ley, á quien subrogó en sus acciones, ello no implica que la personeria de la Nación y la del Banco Nacional en liquidación, se refundan en una misma, en los casos en que aquel litiga.

En virtud del artículo 10 de la ley núm. 3037, que establece los privilegios, exenciones y modalidades con que se llevará adelante la liquidación del referido Banco, la Nación se hace cargo de todos los créditos y deudas que figuraban en el balance del antiguo Banco Nacional y que afectaban al tesoro público.

Pero si bien estas circunstancias demuestran que la Nación tiene importantes intereses comprometidos en los asuntos del Banco, no revelan que la personalidad de este, en su carácter jurídico, desaparezca para confundirse con la de la Nación cuando litiga ante los tribunales.

Con sujeción á la última cláusula del inciso 2º del artículo 3º de la ley núm. 4055, que invoca el recurrente, el recurso de apelación para ante V. E. solo procede en las causas en que la Nación ó un recaudador de sus rentas sea parte actora y siempre que el valor disputado exceda de cinco mil pesos.

De manera que, en el juicio por cobro de dinero y expropiación de un terreno que el Banco Nacional en liquidación ha seguido contra la municipalidad del Rosario ante la Exma. Cámara Federal del Paraná, no estando representada la Nación por el Banco, como parte actora en tal litigio, ni siendo el Banco referido un recaudador de rentas nacionales, la apelación denegada por dicho tribunal no solo no encuadra, á mi juicio, en el inciso 2º del articulo 3º de la ley 4055, sino tampoco en la interpretación restringida y limitada que rige el fuero federal.

En virtud de ello, considero improcedente el recurso directo traido ante V. E. por el recurrente, por lo que pido á V. E. se sirva declarar bien denegada la apelación por parte de la Exma. Cámara Federal del Paraná.

Julio Botet.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Diciembre 18 de 1906.

Autos y Vistos: El recurso de hecho interpuesto por el representante del Banco Nacional en Liquidación contra sentencia pronunciada por la Cámara Federal de Apelación del Paraná, en la causa sobre expropiación seguida contra la municipalidad del Rosario de Santa Fé.

Y Considerando:

Que el recurso interpuesto se apoya en la parte final del inciso 2º artículo 3º de la ley núm. 4055, que autoriza la apelación para ante esta Suprema Corte «en todas aquellas causas en que la Nación ó un recaudador de sus rentas sea parte actora, siempre que el valor disputado excediera de cinco mil pesos» y en cuanto se pretende que con arreglo á las leyes núm. 2841 y 3037 la Nación es parte en el presente juicio, por intermedio del directorio del Banco que es el representa legal de éste.

Que la ley núm. 2841, no obstante de que, en la parte que se cita, atribuye al Poder Ejecutivo, por razon de las acciones que adquiera, todos los derechos, acciones y privilegios que correspondian á los accionistas del Banco Nacional, no hizo cesar la personalidad jurídica de éste, que continuaba á los efectos de la liquidación (artículos 34 y siguientes).

Que la ley actual de liquidación núm. 3037, tampoco puede importar la refundición de la personeria del Ban-

co en la de la Nación, pues en varios de los artículos que contiene se determinan las facultades de la comisión liquidadora para hacer arreglos con los deudores y los casos en que «el Banco recobrara todos sus derechos y acciones para el cobro de sus créditos, sin perjuicios de las acciones criminales á que hubiere lugar (artículos 11, 13, 15, 17 y 20, ley núm. 3037 de 18 de Noviembre de 1893).

Que no tratándose de una causa en que sea parte la Nación ó un recaudador de sus rentas, carece de aplicación la tercera instancia prevista en el artículo 3º inciso 2· de la ley núm. 4055.

Por esto y de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General, se declara bien denegado el recurso. Notifíquese con el original y archívese.

A. Bermejo.—Nicanor G. del Solar.—M. P. Daract.

CAUSA CXXV

Extradición de Cornelius Captyn requerido por las autoridades de Dinamarca

Sumario.—1º El pedido de extradición no importa un verdadero juicio, sino un simple procedimiento en el que, sin resolver sobre la culpabilidad y su grado ó sobre la inocencia del inculpado, se limita á verificar la observancia de

ciertas formalidades externas que hacen presumir la perpetración de un delito común, de alguna gravedad, y la identidad del inculpado que es requerido.

2º Las concesiones y ventajas recíprocas de los tratados de extradición, no afectan en manera alguna al principio constitucional de la igualdad ante la ley.

Caso.—Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ DE SECCIÓN

Buenos Aires, Julio 24 de 1906.

Y vista esta causa sobre extradición del súbdito dinamarqués Cornelio Captyn, pedida por el vice-cónsul del Reino de Dinamarca, y

Considerando:

Que aún cuando no existe tratado entre el país requeriente y la República sobre extradición, procede ésta en el caso, por haber sido pedida á título de reciprocidad, y ser ésta la práctica constante y uniforme de las naciones (art. 646, inc. 2º del Código de Procedimientos en lo Criminal).

Que en los recaudos remitidos por las autoridades del Reino de Dinamarca, se han cumplido las formalidades y requisitos legales que determina el art. 651 del código citado, en lo principal y en sus tres incisos. El pedido de extradición ha sido hecho directamente del juez del país requeriente á este juzgado, como se constata por la nota de fs. 47 debidamente legalizada y cuya traducción obra á fs. 50 y 51, y esa petición implica la existencia del decreto de extradición, que ha debido extender dicho juez en el proceso del requerido, quedando así subsanada la deficiencia observada por la defensa sobre este punto. Los demás requisitos, á que se refieren los men-

cionados incisos, han sido llenados satisfactoriamente en los recaudos traidos, como lo reconoce el mismo defensor del requerido en su escrito de fs. 44.

Que la defensa no ha discutido ni objetado ninguna de las circunstancias á que se refieren los diversos incisos del artículo 655 del mismo código; por lo que resulta que el pedido de extradición reviste en el caso todas las formalidades de la ley para que él proceda en derecho.

Por estos fundamentos, disposiciones citadas y lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal á f. 53, fallo: haciendo lugar al pedido de extradición del súbdito dinamarqués Cornelio Captyn, requerido por las autoridades del Reino de Dinamarca, y mandando poner al mismo á disposición del señor Ministro de Relaciones Exteriores, consentida ó ejecutoriada que sea esta resolución.

Remítase el expediente original al mencionado Ministro, dejándose testimonio de esta sentencia.

Francisco B. Astigueta.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIÓN

Buenos Aires, Octubre 17 de 1906.

Y Vistos:

De acuerdo con el dictamen fiscal de fs. 59 y por sus fundamentos, se confirma con costas la sentencia apelada de fs. 52. Notifíquese y devuélvase.

Angel D. Rojas.—Angel Ferreyra Cortés.—Juan Agustín García (hijo).

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 12 de 1906.

Suprema Corte.

Completados los recaudos acompañados por el Consulado General de Dinamarca, para instrumentar el presente pedido de extradición contra el súbdito de esa nación Cornelio Captyn, con el pedido directo de extradición que corre á fs. 49, se hallan satisfechas, en todas sus partes, las exigencias legales para ser ella acordada.

Asegurada la reciprocidad ofrecida por el país requeriente, decretada la diligencia de extradición, acompañado el auto de prisión, presentados los datos para la identidad personal del requerido, y acompañada la copia auténtica de las disposiciones legales que rigen el hecho acusado en el país requeriente; se encuentran satisfechos los extremos legales del Código de Procedimientos Penal (art. 646 y 651) aplicable al caso por no existir tratado con Dinamarca.

En tal concepto, y teniendo en cuenta las limitaciones impuestas en casos como el *sub judice*, por el artículo 655 del Código de Procedimientos Penal, así como la constante jurisprudencia de V. E., puede afirmarse en el caso, sin que haya objeción en contrario, la identidad de la persona requerida y la corrección en las formas extrínsecas en los documentos presentados, así como que, la acción penal no se halla prescripta y que el auto de prisión acompañado ha sido expedido por autoridad competente.

En cuanto al delito imputado á Captyn, y á la pena aplicable por las leyes de Dinamarca, están, tan bien caracterizado, el primero en los documentos acompañados y claramente

referida la segunda que, las observaciones del precedente escrito son ineficaces contra la claridad de esos términos.

Excuso entrar en mayores consideraciones, respecto de las observaciones constitucionales de carácter general, en que entra el defensor del reclamado respecto de los tratados celebrados por la nación, las leyes nacionales y el Código de Procedimientos citado: la existencia de varios de ellos, la vigencia de leyes nacionales sobre extradición, así como la del mencionado Código de Procedimientos y la abundante jurisprudencia de V. E. que los tiene aplicados en múltiples casos, son respuesta bastante á la tacha de inconstitucionalidad formulada contra ellos en el precedente escrito.

Estas consideraciones y las concordantes de las sentencias anteriores, me mueven á pensar que V. E. debe acordar la presente extradición dentro de las condiciones de la ley, confirmando, al propio tiempo, la sentencia recurrida del Inferior de fs. 62 vta.

Julio Botet.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Diciembre 22 de 1906.

Vistos y Considerando:

1° Que para oponerse á la extradición solicitada, el defensor de Cornelius Captyn, en su memorial de fs. 69, alega lo siguiente: la falta de designación exacta de la fecha en que se cometió el delito; la pena establecida para el hecho imputado, en la legislación nacional; que las leyes de Dinamarca, cuya copia se acompaña, no son aplicables al hecho, y que el capítulo de la extradición del Código de Procedimientos en lo Criminal, lo mismo que la ley especial núm. 1612, son contrarios al art. 16 de la Constitución Nacional.

2º Que el mandato de prisión corriente á fs. 39, contiene la designación exacta y la fecha del crimen ó delito que lo motivara, al consignar que «debía considerarse bastante comprobado que el ex-presidente del Consejo de la Comuna de Sollerod, comerciante Cornelius Captyn, el 22 de Diciembre del año próximo pasado había sustraido del caudal de la comuna citada veinte mil coronas y el 26 del mismo mes mil cuatrocientas», con lo que se ha llenado el requisito del artículo 651, inciso 1º del Código de Procedimientos en lo Criminal.

3º Que no puede decirse que nuestra legislación penal no condena al individuo en penas infamantes de prisión, sino en el caso de que no reintegre los caudales usados y que, por ello, la extradición no procede. (Memorial fs. 74) pues que la legislación vigente el 22 de Agosto de 1903 (Ley núm. 4189), ha previsto y penado ese delito en los siguientes términos:

«El funcionario público que diere aplicación privada por cualquier acto de disposición ó apropiación, en beneficio propio ó de tercero, á caudales ó efectos cuya administración, percepción ó custodia le hayan sido confiados por razon de su cargo, será castigado con penitenciaría de tres á quince años é inhabilitación absoluta y perpetua».

4º Que respecto á la aplicabilidad de las disposiciones legales dinamarquesas, transcriptas en el pedido de extradición, con relación al delito imputado á Captyn, negada por la defensa (á fs. 74 vta.) basta que ella exista *prima facie*, pues la cuestión de fondo es agena al simple procedimiento de la extradición.

A menos de seguir un juicio en forma, no sería posible determinar con precisión cual es la pena que corresponde al hecho delictuoso, como que ella depende de circunstancias múltiples que atenúan ó agravan la responsabilidad y que puedan resultar únicamente de la tramitación del proceso con

todas sus formalidades. Entre tanto los pedidos de extradición no son sometidos á un verdadero juicio, sino á un simple *procedimiento* como lo llama la ley, en el que, sin resolver sobre la culpabilidad y su grado ó sobre la inocencia del inculpado, se limita á verificar la observancia de ciertas formalidades externas que hacen presumir la perpetración de un delito común, de alguna gravedad, y la identidad del inculpado que es requerido.

5ª Que por lo que respecta al principio constitucional de la igualdad ante la ley, no puede decirse en manera alguna, afectado por las concesiones y ventajas recíprocas de los tratados, desde que la misma Constitución prevee y autoriza la celebración de éstos.

Por esto y de conformidad con lo pedido por el señor Procurador General, se confirma la sentencia apelada de fs. 62 vuelta. Notifíquese con el original y devuélvase.

A. Bermejo.—Octavio Bunge.—
Nicanor G. del Solar.—M. P.
Daract.—C. Moyano Gacitúa

CAUSA CXXVI

Contienda de competencia entre el Juez de 1ª Instancia de la Capital y el de igual clase de La Plata

Sumario.—El juez de la sucesión es el competente para entender en un juicio sobre propiedad de bienes de ésta y filiación natural.

Caso.—Lo explican las piezas siguientes:

VISTA DEL SEÑOR AGENTE FISCAL DE LA CAPITAL

En mérito de la prueba producida, debe V. S. declarar que la causa que se expresa, es de su exclusiva competencia, y ordenar, en consecuencia, se libre oficio inhibitorio al señor juez de La Plata. Despacho Marzo 22 de 1905.

R. Naveira.

AUTO DEL JUEZ DE LA CAPITAL

Buenos Aires, Marzo 26 de 1906.

Autos y Vistos:

Considerando, que de los testimonios de las distintas escrituras que se han acompañado á f 4, 6, 10, 12, 15, 16, 20 y 33, así como de los pagarés de f. 7, 8 y 9, extendidos á favor de la

que figura en calidad de actora en el edicto de f. 1 y cédula de f 2, lo mismo que de los recibos de alquileres de f 24 á 32 resulta que don Cárlos José Villate Olaguer siempre ha tenido y tiene su domicilio real en esta ciudad, siendo el escritorio de los negocios en la calle Cangallo núm. 318 y la casa de familia en la Avenida de Mayo núm. 1022. Que todo esto está corroborado con las declaraciones emitidas al tenor del interrogatorio de f. 47 por cinco testigos contestes, mayores de toda excepción que dan razon satisfactoria de sus dichos y que una vez ofrecidos con sujeción á la regla aconsejada en el artículo 204 del Código de Procedimientos, convencen acabadamente de que en verdad es aquí en la Capital Federal donde tiene establecido don Cárlos José Villatte Olaguer el asiento principal de su residencia y de sus negocios, como lo dice el artículo 89 del Código Civil. Que en consecuencia, dada la naturaleza de la acción deducida por doña Maria Luisa Soria de Luzuriaga, según la cédula de f. 2 y teniéndose en cuenta lo dispuesto por el Código Civil en su artículo 100, es evidente y palmario que tal acción ha debido instaurarse en la jurisdicción del infrascripto, porque el domicilio de derecho y el domicilio real determinan de un modo irrefutable la competencia de las autoridades judiciales para el conocimiento de los derechos y cumplimiento de las obligaciones.

Por estos fundamentos, los concordantes del escrito de f. 52 y de conformidad con lo dictaminado por el agente fiscal á f. 56 vuelta, líbrese exhorto del señor Juez de 1ª Instancia en lo Civil y Comercial del Departamento de la Capital de la Provincia de Buenos Aires, doctor don Tomás Puig Lomes, pidiéndole se inhiba de conocer en el juicio iniciado por doña Maria Luisa Soria de Luzuriaga contra don Cárlos José Villatte Olaguer sobre filiación natural y petición de herencia por la secretaría á cargo de don Enrique C. Cano, y remitirlo al infrascripto para su conocimiento. Espídanse y adjúntense al

exhorto ordenado los testimonios indicados en el escrito de f. 52, debiendo certificar el actuario acerca del domicilio que se consigna como de don Cárlos José Villate Olaguer en las piezas citadas en el primer considerando y acompañarse tambien ese certificado á dicho exhorto.

Hágase constar en el exhorto de que se trata, á los efectos que hubiera lugar que don Hilario G. Segovia está autorizado para intervenir en el diligenciamiento del mismo exhorto y hacer las peticiones que como representante de don Cárlos José Villate Olaguer fueran necesarias.

Luis Ponce y Gomez Ante mi:
Juan B. Palacios.

EXHORTO DEL JUEZ DE LA CAPITAL

Luis Ponce y Gomez, Juez de 1ª Instancia en lo Civil de la Capital de la República.

Al señor juez de 1ª Instancia en lo Civil de la ciudad de La Plata doctor Tomás Puig Lomez.

Hace saber que por ante su juzgado del que estuvo á cargo el doctor Gonzalez del Solar, y secretaria del autorizante se presentó el representante de don Cárlos J. Villate Olaguer iniciando una cuestión de competencia por inhibitoria para que V. S. se desprendiera del conocimiento del juicio promovido ante ese juzgado por doña Maria Luisa Soria de Luzuriaga contra el citado Carlos J. Villate Olaguer sobre filiación natural y petición de herencia por tener el demandado su domicilio en esta ciudad de Buenos Aires. Recibida toda la prueba ofrecida para acreditar la competencia del infrascripto por razón del domicilio del demandado, de acuerdo con lo dictaminado por el Agente Fiscal y comprobaciones efectuadas este juzgado se ha declarado competente para entender

en ese juicio y ha dispuesto dirigir á V. S. el presente exhorto para que se inhiba de conocer en él y lo remita al infrascripto. Como recaudos se acompañan los testimonios adjuntos de las pruebas producidas, dictamen del Agente Fiscal y resolución del infrascripto y un certificado expedido por el actuario de las constancias que contienen las escrituras públicas citadas, sobre el domicilio de don Cárlos Villate Olaguer.

En su consecuencia, el infrascripto exhorta y solicita de V. S. el cumplimiento del presente. obligándose á la reciprocidad

Se advierte que don Hilario G. Segovia, representante, del demandado don Carlos Villate Olaguer queda autorizado suficientemente para practicar todos los trámites necesarios para obtener el completo diligenciamiento de este exhorto.

Dado y firmado en Buenos Aires á 27 de Marzo de 1905.

Luis Ponce y Gomez: ante mí.
—*Juan B. Palacios.*

AUTO DEL JUEZ DE LA PLATA

La Plata, Abril 21 de 1906.

Y Vistos: Considerando: 1° La acción entablada se funda en el derecho que tiene el heredero para que se le restituyan las cosas hereditarias poseidas por otro, como sucesor del difunto, derecho que consagra el artículo 3422 del Código Civil y en tal virtud solicita la actora se condene al demandado á restituirle todos los bienes muebles é inmuebles, acciones y derechos que este recibió á título de único heredero de don Antonio Olaguer Feliú de quien el mismo demandado señor Cárlos J. Villate Olaguer se dice único heredero cons-

tituido por testamento. Veáse § II y Punto 3° petición de la demanda.

Al mismo tiempo la actora articula en la demanda las cuestiones de filiación natural y nulidad de la claúsula de institución de heredero á favor del demandado á causa de la pretensión que de ella, heredera forzosa, ha hecho el testador señor Olaguer Feliú en su testamento de fecha 28 de Diciembre de 1902.

Los antecedentes relacionados los conoce perfectamente el demandado á virtud de la notificación y entrega de las cópias de la demanda efectuada en forma, según resulta de la notificación corriente á f. 38 vuelta y 39 de estos autos, hecho que ha sido ratificado por el representante del demandado en el escrito testimoniado á f. 42, en el exhorto remitido á este juzgado.

2° En conocimiento, pues, de la acción deducida, el demandado ha entablado cuestión de competencia por inhibitoria, ante el señor juez de lo Civil de la Capital Federal doctor Ponce y Gomez quien por exhorto corriente á f. 58 y 59 comunica al infrascripto que se ha declarado competente en el juicio promovido por la actora contra don Cárlos J. Villate Olaguer sobre filiación natural y petición de herencia, en virtud de tener el demandado su domicilio en la ciudad de Buenos Aires por lo que solicita del infrascripto se inhiba de conocer en dicho juicio

3° En presencia de estos antecedentes corresponde averiguar si se trata de una acción personal, de una real ó de una acción mixta, para luego determinar el fuero y la competencia del Juez para entender en el juicio.

La determinación no ofrece dificultad. Tratándose de la de petición de herencia y filiación natural, es indudable que la acción es mixta de real y personal, entendiéndose por tal la que se dirije á vindicar una ó varias casas de las que se tiene

el dominio y reclamar al mismo tiempo de su actual poseedor las prestaciones personales consistentes en ganancias y frutos ó indemnizaciones de perjuicios ú otras prestaciones personales.

Esta acción, como dice Dalloz, presenta dos acciones reunidas en una sola, pero dos acciones que se dirijen á obtener una misma cosa como en el presente caso, que es la restitución de los bienes muebles ó inmuebles de la herencia.

Precisamente como ejemplo de esta clase de acciones citan los autores la petición de herencia, petitio hæreditatis. Está pues, equiparada á la reivindicación de inmuebles (que es el caso en cuestión) para cuya acción ha sido universalmente aceptado el *forum rei sitæ*.

Ya las leyes españolas asi lo establecieron como se vé en la ley 2 título 1 libro 2 del Fuero Real que disponia: Si algun home ficiere demanda á otro, sobre cosa ó sobre viña ó sobre otra raiz cualquiera, ante aquel alcalde demande, do es la raiz».

Y la ley 32 título 2 partida 3ª dice que «debe responderse ante el juez por razón de heredamiento que oviere en aquella tierra sobre que quieren facer la demanda».

Igual doctrina enseña Story en su obra «Conflicto de las leyes apoyado en la opinión de los autores Burgundo, Bullenais, Vattel etc.» ya se trate de acciones puramente reales y personales, las cuales se refieren á la misma jurisdicción y deben entablarse en el forum rei sitæ; y esto no solamente cuando los bienes esten situados en el mismo pais se empeñan en un litigio sobre bienes localmente situados en otro pais (v. obra citada núm. 551 á 553 pág. 284 á 286 traduc. de Quiroga edic. de 1891).

La ley de enjuiciamiento española de donde han sido tomadas las disposiciones de nuestra ley procesal, establece en su artículo 5º que es juez competente cuando se ejerciten ac-

ciones mixtas el del lugar en que esté la cosa ó del domicilio del demandado á elección del demandante.

Comentando la disposición citada se extiende largamente el doctor Caravantes en su tratado sobre Procedimientos Judiciales en materia Civil, y en el que arriba á las mismas conclusiones anteriormente expuestas (obra citada Tomo I núm. 296 á 301 pág. 252 á 251 Edic. de 1856).

Además nuestro código de procedimientos, consagra los mismos principios sobre jurisdicción y competencia como claramente lo establecen las disposiciones del artículo 4° aplicable en el caso, máxime cuando se ha justificado en autos en la forma prescripta en el inciso 2° del mismo artículo que el bien de mayor valor está situado en San Isidro en esta provincia jurisdicción territorial del departamento judicial en que el infrascripto ejerce sus funciones.

Y finalmente así lo ha establecido la jurisprudencia invariable de estos tribunales lo mismo que los de la Capital Federal, siendo de extricta aplicación los fundamentos y principios sobre jurisdicción citados por la parte actora en su escrito de f. 65 y siguientes.

No es pues el domicilio del demandado sinó la naturaleza de la acción lo que debe decidir la competencia del Juez, por cuanto no se trata aquí de derechos ó acciones personales sinó de una acción mixta de real y personal, que tiene por fin una sola y misma cosa, para la cual se ha establecido universal é invariablemente el *forum rei sitæ*, cualquiera que sea el domicilio de los litigantes.

4° Dada la naturaleza de la cuestión (Inhibitoria) considera el infrascripto que no es procedente la imposición de costas solicitada á f. 65 por no ser de aplicación al caso la disposición del artículo 71 del Código de Procedimientos.

Por estas consideraciones concordantes del escrito de f. 65 y de acuerdo con el dictamen del señor Agente Fiscal de f.

Sí vuelta resuelvo: declararme competente para seguir conociendo del juicio y no acceder en consecuencia, á la inhibitoria solicitada por el señor Juez doctor Luis Ponce y Gomez en su exhorto de f. 58 y 59, sin costas. Líbrese exhorto á dicho señor Juez con transcripción del escrito de f. 65 y del presente auto, requiriéndole para que si no acepta los fundamentos en que el infrascripto apoya su competencia, dé por trabada la cuestión y se sirva remitir los antecedentes á la Suprema Corte Nacional á la que corresponde dirimir la cuestión conforme lo dispone el artículo 90 inciso d, de la ley Nacional núm. 4055 de 11 de Enero de 1902 Repónganse las fojas.

Tomás Puig Lomes.—Ante mí: *Enrique C. Cano.*

AUTO DEL JUEZ DE LA CAPITAL

Buenos Aires Junio 15 de 1906.

Y vistos estos autos en que se ha promovido cuestión de competencia por inhibitoria á fs. 36.

Considerando:

I

La resolucion del señor juez requerido inserta á fs. 74, en que sostiene la procedencia de su jurisdicción, reposa en un concepto completamente erróneo Nuestra legislación sustantiva no admite las antiguas acciones mixtas del derecho español y han quedado derogadas en términos inequívocos por el artículo 22 del Código Civil, en cuanto dice que lo que no está dicho explícita ó implícitamente en ningún artículo de ese Código, no puede tener fuerza de ley en derecho civil, aunque anteriormente una disposición seme-

jante hubiese estado en vigor, sea por una ley general, sea por una ley especial; de manera que no ha podido jurídicamente calificarse de mixta, bajo ningún pretexto, la acción deducida en la demanda de que instruye el testimonio de f. 9 vta. las únicas acciones que acuerda el Código Civil cuyo ejercicio reglamenta el Código de Procedimientos, son reales ó personales, y nada más.

II

Recurriendo al derecho procesal, lo primero que se nota es que las acciones personales deben ejercitarse en el domicilio del demandado, salvo que haya lugar convenido para el cumplimiento de las obligaciones; las acciones reales sobre bienes inmuebles, por el contrario, no pueden ejercitarse sinó donde está situada la cosa litigiosa ó la de mayor valor en su caso (artículo 4 del Código de Procedimientos.

Sentado esto, cabe preguntar si, versando la demanda de f. 94, sobre filiación natural y petición de herencia, debe entenderse que en ella se ejercita á un mismo tiempo acciones reales y personales, ó tan solo acciones personales. Desde luego se vé que ambas acciones, la de filiación y la de petición de herencia, son personales, sin duda de ninguna especie, porque no van directamente encaminadas á cosa alguna individualizada y precisa; se refieren ante todo y en primer término, á derechos personales, y es por esta razón que se han debido intentar en la jurisdicción de este Juzgado, que es donde tiene su domicilio el demandado, como se ha resuelto á f. 57.

III

Se dirá tal vez que la petición de herencia se equipara á la reivindicación, y que por lo mismo ha debido deducirse ante las autoridades judiciales competentes del lugar donde se

halla la cosa litigiosa, según se ha enunciado en el anterior considerando, pero es de advertir que la ley no hace semejante parangon, ni explícita ni implícitamente, y si en alguna ocasión la jurisprudencia lo ha establecido ha sido puramente en relación á los efectos; ni habia podido ser de otro modo, indudablemente, por cuanto no hay mas acciones reales que la reivindicatoria, la confesoria y la negatoria.

Por lo demás, ya se sabe que dichas acciones son los únicos medios de hacer declarar en juicio la existencia, plenitud y libertad de los derechos reales (artículo 2756 y 2757 del Código Civil).

Por estos fundamentos, los del auto de fs. 57, los concordantes del escrito de f. 81 y de conformidad con lo dictaminado por el Agente Fiscal á fs. 106 vta. el infrascripto declara: Que no acepta las conclusiones de la resolución del señor juez requerido, trascripta en el testimonio de fs. 61, y dando por formada la competencia, manda pasar los antecedentes á la Suprema Corte de Justicia Nacional, con oficio para que tenga á bien dirimir tal contienda, como lo prescribe la ley núm. 4055 en su artículo 9. Comuníquese esta determinación, al señor juez requerido doctor Puig Lomes por medio de nota. Repóngase la foja.

Luis Ponce y Gomez — Ante mí:
Juan B. Palacios.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Setiembre 27 de 1906.

Suprema Corte:

La presente contienda de competencia suscitada entre un Juez de 1ª Instancia de la Capital Federal y otro de igual

categoria de la Provincia de Buenos Aires, cae bajo la jurisdicción de V. S. para ser resuelta, según el inciso *d* del artículo 9 de la ley 4055, y de acuerdo con las consideraciones que expondré, creo que V. E. debe resolverla, en el sentido de que, en la acción de que se trata, debe conocer al señor Juez de 1ª Instancia de la Capital.

Según el escrito de demanda que corre á fs. 6 del expediente agregado, doña Maria Luisa Soria de Luzuriaga, demanda á don Cárlos Villatte Olaguer en primer término sobre filiación natural.

Esta acción, cualquiera que sea el nombre que se le atribuya, dentro ó fuera de la ley, y cualesquiera que sean los derechos y aun acciones que se pretendan derivar de un éxito favorable, es una acción personal, dado que afecta directamente la persona; y no existe de por medio derecho real alguno en actual litigio, ni menos de que pueda considerarse titular la mencionada actora.

En tal concepto la demanda entablada debe ser sometida al juez del domicilio del demandado, ya que por las circunstancias del caso, no existe domicilio especial ni determinado para el cumplimiento de la obligación que constituye la litis (artículo 4 paf. 3ª del Código de Procedimientos).

Y como, según resulta de los antecedentes don Carlos Villate Olaguer ha probado tener su domicilio en la Capital, lo que no ha sido desmentido justificadamente, ni negado por el señor juez de 1ª Instancia de La Plata, es ante este domicilio que ha debido traerse la demanda de acuerdo con las disposiciones del Código procesal citado.

Así pues, de acuerdo con esto, con lo expuesto por el señor Agente Fiscal de f. 106 v. y la sentencia de f. 108, creo que V. E. debe resolver la presente contienda, en la forma que lo indiqué al principio.

Julio Botet.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Diciembre 27 de 1906.

Y Vistos: En la contienda de competencia suscitada entre los jueces de 1ª Instancia de la ciudad de La Plata y el de igual clase de la Capital de la República, para entender en el juicio sobre propiedad de bienes de la sucesión de don Antonio Olaguer Feliú y filiación natural y

Considerando: Que según los artículos 3284, inciso 1º 2º, y 3422 del Código Civil, esta acción debe deducirse ante el juez de la sucesión, siendo esta la doctrina aceptada por la Suprema Corte en el caso que se registra en el Tomo 44, pág. 327 de sus fallos.

Que de los documentos pedidos para mejor proveer, resulta que la sucesion se ha abierto en la capital, siendo en consecuencia y por las razones aducidas, el juez de esta el que debe entender en el presente juicio.

Por estas consideraciones y de acuerdo con lo que ha sido pedido por el señor Procurador General; se declara que el juez competente es el de esta Capital á quien deberá remitirse estas actuaciones comunicándose por oficio la presente resolución al juez de 1ª Instancia de La Plata, y devuélvase al archivo en la forma de estilo, el expediente traido *ad effectum videndi*. Notifíquese con el original y repónganse los sellos.

A. Bermejo.—Nicanor G. del Solar.—M. P. Daract.—C. Moyano Gacitúa.

CAUSA CXXVII

Extradición de José Bellingieri solicitada por las autoridades de Italia

Sumario.—El artículo 93 del Código Penal al decir: «todo acto directo del procedimiento contra la persona del delincuente,» no ha requerido que dicho acto consista exclusivamente en notificaciones ó arrestos, limitándose á exigir que el procedimiento no sea indirecto ó contra personas distintas de aquellas á las cuales se oponga la interrupción de la prescripción.

Caso.—Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ DE SECCIÓN

Buenos Aires, Octubre 14 de 1905.

Y Vistos: Estos autos seguidos contra José Bellingeri, italiano, de treinta y dos años, casado, maquinista, domiciliado Serrano núm. 70, por estar solicitada su extradición á solicitud del señor Ministro de Italia; oida la defensa y al señor Procurador Fiscal.

Y Considerando:

Que este pedido de extradición ha sido introducido por la vía diplomática, invocándose, para solicitar la entrega del requerido, el tratado celebrado entre la República Argentina y el Reinado de Italia para casos de esta naturaleza.

Que habiéndose acompañado los recaudos exigidos por el mencionado tratado, antes de considerar respecto á la procedencia del pedido, corresponde hacerlo con relación á la defensa presentada por tener un carácter prévio.

Esa defensa, consistente en invocar la prescripción de la acción ó sea del derecho de acusar se encuentra autorizada por el artículo del tratado recordado, pudiendo tratarse, sea con relación á las leyes del país requeriente, sea con los del país donde se encuentre refugiado el requerido.

Para considerar este pedido, debe tenerse en cuenta que la sentencia dictada contra Bellingeri lo ha sido en rebeldía y que por lo tanto, de acuerdo con las disposiciones del Código Penal Italiano y las de nuestro Código Penal, se trata de un encausado en cuyo favor puede oponerse la defensa de prescripción que se ha invocado.

Que la prescripción en estos casos, y atenta la naturaleza del hecho imputado y pena que le correspondería según los artículos de la ley penal italiana, se opera después de transcurridos diez años de la fecha en que se cometió el delito; y como á estar á los recaudos acompañados, el homicidio de que se acusa á Bellingeri fué ejecutado el año 1894 y la sentencia dictada en su contra fué notificada en Agosto de 1895, es desde esta fecha que debemos contar el tiempo exigido por la ley para resolver si aquella se ha operado.

La ley italiana, así como nuestro Código Penal, establece que la prescripción se interrumpe, dentro del término fijado para su ejecución, por todo acto directo de procedimiento contra la persona del delincuente, de modo que, á los efectos de computar ese término debe tenerse en cuenta tan solo las actuaciones judiciales que, dictadas en forma por el juez de la causa, hayan podido llegar á conocimiento del acusado por los medios que la ley autoriza en tales casos.

Pretender que la introducción de los recaudos por la vía

diplomática, sea un acto de procedimiento en el sentir de la ley penal, es desvirtuar el precepto fundamental que ella encarna. Obsérvese que despues de dictada la sentencia, no hay en autos ninguna resolución del juez de la causa, ni del mismo tribunal que le condenó en última instancia, que exteriorice la voluntad judicial de castigar al culpable, dando los pasos necesarios para conseguirlo. Solo existe una manifestación en tal sentido, expresada por el señor Ministro de Italia ante nuestro gobierno, que no desempeña funciones judiciales y que, en virtud de las relaciones diplomáticas ó políticas que encarna, sirve en estos casos de intermediario, que no es posible aceptar sea la exigencia de la ley penal en cuanto al procedimiento directo contra el delincuente; y así como eso solo es un procedimiento político sin fuerza judicial bastante para interrumpir los efectos de la prescripción, tambien lo es la medida adoptada por este juzgado al dictar el auto recomendando la captura del requerido, pues siendo un juez exhortado el que ha dictado esa providencia, es bien sabido que ese solo hecho no se asume una jurisdicción que no es la que le corresponde.

Por estos fundamentos y consideraciones pertinentes de los escritos de fs. 20 y 26, resuelvo no hacer lugar al pedido de extradición formulado contra José Bellingeri, por estar prescripto el derecho de acusar; y en su consecuencia ordeno que sea puesto inmediatamente en libertad, librándose al efecto el oficio del caso al señor Jefe de Policía.

En oportunidad remítase este expediente al Ministro de Relaciones Exteriores á los efectos consiguientes, dejándose copia testimoniada de esta resolución para ser archivada por secretaría. Notifíquese original y archívese.

Francisco B. Astigueta.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIÓN

Buenos Aires, Setiembre 4 de 1906.

Y vistos estos autos de los que resulta:

1º Que en Agosto de 1904 la Legación de Italia solicitó del Gobierno Argentino la extradición de José Bellingeri, condenado en rebeldía por homicidio en Italia, en Agosto de 1895, á la pena de veinte años de reclusión. Remitida la solicitud de extradición al Juez Federal en lo Criminal, este proveyó en Agosto 18 de 1904, ordenando á la policía la captura del requerido Bellingeri, fs. 50.

2º Que el inferior, previos los trámites del caso, dictó sentencia denegando la extradición, por considerarse que no era procedente en razón de encontrarse según su juicio, prescripta la acción penal pendiente contra el requerido.

La sentencia dictada fué apelada por el Ministerio Fiscal.

Y Considerando:

1º Que la solicitud de extradición se ha formalizado acompañando los recaudos de ley, artículo 12, tratado de extradición con Italia.

2º Que con arreglo al artículo 543 del Código de Procedimientos Penal del Reino de Italia, el condenado en rebeldia á una pena criminal que se presente en cualquier tiempo voluntariamente ó se constituya en la cárcel ó llegue al poder de la justicia antes que la pena sea prescripta, debe ser juzgado según el mérito de la causa y admitido á hacer su defensa como si no hubiera estado, en contumacia, teniéndose como no producida la sentencia contra él pronunciada en lo que á la pena se refiere. Suprema Corte Tomo 71, pág. 188.

3° Que tratándose en el caso presente de un condenado en rebeldía, el pedido de extradición no se halla basado en un condenación irrevocablemente pronunciada, por lo cual hay que apreciarlo con el criterio que corresponde cuando se solicita la extradición de un individuo procesado.

4° Que el delito de que se consideró reo á Bellingeri es pasible en Italia de la pena de reclusión y lo sería en la República Argentina de la pena de presidio por tiempo determinado artículo 364, Código Penal Italiano; artículo 17, inciso 1° Ley de Reformas al Código Penal Argentino.

La acción penal se prescribe entonces á los diez años, según el artículo 89; inciso 2°, Código Penal Argentino, que corresponderia aplicar como mas favorable al asilado, desde que él tiene derecho de invocar en su favor la ley argentina en lo relativo á la prescripción.

5° Que la ley que rige el caso sub-judice es el tratado de extradición celebrado entre la República Argentina y el Reino de Italia.

El delito imputado á Bellingeri está comprendido en el artículo 6°, inciso 1° del tratado de extradición. El artículo 12 de dicho tratado dispone que la extradición se efectuará á pedido de los gobiernos, trasmitido por la via diplomática y acompañado de los siguientes documentos, etc.

El artículo 8° del mismo tratado dispone que no será acordada la extradición cuando, según las leyes del Estado requeriente ó según las del pais en que se refugiare, se hubiese cumplido la prescripción de la acción penal ó de la pena.

Desde el momento que la extradición se efectúa á pedido de los gobiernos, trasmitida por la via diplomática, ese pedido debe acordarse por el Gobierno del pais del asilo, cuando se trate de uno de los delitos enumerados en el articulo 6° del tratado de extradición siempre que el pedido se haga instruyéndolo con los documentos que exije el artículo 2

del mismo tratado y cuando, además, la solicitud de extradición se haga antes de estar prescripta la acción penal ó la pena, según el artículo 8 del tratado.

En el caso sub-judice, Bellingeri sostiene que la acción penal pendiente contra él se halla prescripta, y que, por lo tanto, no debe hacerse lugar al pedido de extradición.

Considerando el caso bajo el aspecto mas favorable para el requerido, corresponde resolver que la acción penal no está prescripta, por cuanto si se tiene en cuenta el tiempo de la prescripción desde el 21 de Octubre de 1894, fecha en que cometió el delito, hasta la fecha en que el Gobierno de Italia solicitó la extradición, Agosto de 1904, se tiene que no han trascurrido los diez años necesarios para que la acción penal se encuentre prescripta.

Según la voluntad de las partes contratantes, al celebrar el tratado de extradición, se entendía, sin duda, que la entrega de los requeridos iba á ser procedente cuando se pidiera dentro de término, con causa legal y con los recaudos acordados.

Si por cualquier motivo el gobierno requerido no ha dictado resolución sobre el pedido de extradición sinó después de trascurrido el tiempo exigido para la prescripción de la acción penal ó de la pena, esa demora en resolver no puede ser una causa de extinción del derecho de la nación requeriente que ha hecho su pedido en tiempo, en forma y con causa legal.

En el caso *sub judice*, el Gobierno Italiano ha solicitado la entrega de Bellingeri antes de estar prescripta la respectiva acción penal; el auto de detención del refugiado se dictó en seguida por el juez competente; y si la sentencia del inferior se ha pronunciado después de un año del requerimiento, ello no puede acordar al asilado un derecho de que carecía cuando el Gobierno Italiano presentó el pedido de extradición y los tribunales argentinos ordenaron su arresto.

Es escusado pretender que el Gobierno Italiano ha debido presentar ante el gobierno ó tribunales argentinos una prueba de que ante la magistratura italiana se habia interrumpido en legal forma la prescripción de la acción penal contra Bellingeri: esa prueba no ha sido del caso ofrecerla, desde el momento que no habiendo trascurrido el término de diez años señalados para la prescripción, no habia objeto en justificar la interrupción. Si el pedido de extradición se hubiera hecho después del plazo legal necesario para prescribir, habria sido entonces preciso acreditar la interrupción de la prescripción.

«El país requerido, dice Billot, Tratado de Extradición, tiene derecho de reclamar la anulación del procedimiento seguido en el pais requeriente, y la entrega del extraido, si se llega á constatar que la prescripción se habia cumplido en favor del reclamado, *en la fecha del pedido de extradición*». Página 225. Luego, si la prescripción no se ha operado en dicha fecha, la extradición procede si se han llenado los demás requisitos de ley.

6º Que en el caso sub-judice, si se invoca en favor de Bellingeri la ley argentina sobre la prescripción de acuerdo con el artículo 8 del tratado de extradición, es necesario aplicar dicha ley en toda su integridad, esto es, en lo que favorece y perjudica al requerido.

Billot, exponiendo las razones que se invocan para fundar el principio según el cual el país del asilo puede negar la extradición, cuando según sus leyes se ha prescripto la acción penal ó la pena, dice: «El pais del refugio no debe entregar á la justicia extrangera un individuo que no puede ser penado según sus propias leyes. La prescripción tiene forzosamente por efecto sustraer al asilado á las consecuencias de la acción penal ó de la pena. Si la prescripción se ha cumplido segun las leyes del país del refugio, el requerido no se halla entónces bajo la acción de la ley local, y no

puede por consiguiente, ser entregado. El país del asilo debe considerar el caso desde el punto de vista de su propia legislación y resolver si, según ella, se ha cumplido ó no la prescripción respecto del individuo reclamado». Tratado de extradición, página 221.

Si Bellingeri sostiene que según la ley argentina se ha operado la prescripción, no debe admitírsele que invoque en su favor una parte de nuestro Código Penal y se desentienda de otra. Por el Código Penal argentino la prescripción de la acción penal se interrumpe; y es fuera de duda que el auto ordenando la detención del requerido ha interrumpido el curso de la prescripción que no se habría cumplido cuando se dictó, artículo 93, Código Penal.

La prescripción, según la ley argentina, no se ha cumplido, pués.

El juez *a quo*, al dictar el auto de detención de fs. 50, no ha procedido en comisión, ni como juez exhortado por una autoridad extranjera: ha procedido como juez competente en casos de extradición y en cumplimiento de una ley nacional, un tratado. El asilado no puede prescindir de ese acto judicial dirijido contra su persona y que ha interrumpido la prescripción según el Código Penal argentino, artículo 93.

Por estos fundamentos y de acuerdo con el dictamen fiscal de fs. 40, se revoca la sentencia apelada y se hace lugar á la extradición solicitada. Líbrese orden á la policía para la detención del requerido el cual debe ser puesto á disposición del señor Ministro de Relaciones Exteriores, á quién se le elevarán los autos oportunamente. Notifíquese con el original, y devuélvase, debiendo reponerse los sellos ante el Inferior.

Angel D. Rojas.—Angel Ferreira Cortés.—Juan Agustín García.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 12 de 1906.

Suprema Corte:

Las sentencias de f. 35 y 44 de 1ª y 2ª Instancia respectivamente, el Ministerio Fiscal á f. 24 y 40 y el defensor del requerido en sus diversos escritos, se han manifestado de acuerdo en que, el requerido José Bellingieri es solo un encausado y que, como tal debe ser considerado al apreciar la procedencia de su extradición, además que, con arreglo á la ley Italiana y á la Argentina el delito de que se le acusa es prescriptible á los diez años contados desde la fecha de su perpetración.

Pero en lo que se ha producido la divergencia, entre las expresadas sentencias, el ministerio fiscal y el requerido, es en la manera de contar el expresado lapso de tiempo, en relación principalmente al momento de su espiración: el señor Procurador Fiscal de la 1ª Instancia, arrancando del 21 de Octubre de 1894, en que tuvo lugar el delito que se imputa á Bellingeri—lo pone en el 19 de Agosto de 1904, fecha del auto de prisión provisoria librado por el Juez respectivo (f. 10 y 24): —el señor Juez Federal arrancando de Agosto de 1895, fecha de la sentencia contumacial dictada contra el requerido por los tribunales italianos, lo sitúa en 2 de Octubre de 1905, época en que el requerido tuvo noticia de la expresada sentencia y se presentó al tribunal (f. 17 vuelta y 35): el señor Fiscal de Cámara y la Cámara Federal arrancando del mismo punto que el señor Fiscal de 1ª Instancia, lo colocan en Agosto de 1904 época en que se produjo el pedido de captura por la Legación del pais requeriente.

Para resolver como corresponde las notadas divergencias se hace necesario tener presente las siguientes circunstancias:

1ª Que la extradición de que se trata ha sido pedida y debe ser acordada ó negada de acuerdo con el tratado existente con el Reino de Italia, y que la prescripción que puede obstar á su acuerdo es la común, que según las leyes del pais requeriente ó del refugio extingue la acción que, tratándose de un encausado (como en el caso) nace del delito que motiva aquella (artículo 8º del citado tratado).

2ª Que amparándose el requerido para oponerse á la extradición pedida en la prescripción de la expresada acción con arreglo á las leyes italianas y con preferencia según las leyes argentinas es de notarse:

Que el punto de arranque para contar la prescripción en el caso segun esas primeras leyes (artículo 93 Código Penal Italiano) sería la fecha de la sentencia contumacial dictada contra el reclamado, es decir, el 3 de Agosto de 1895; siendo según nuestras leyes la media noche del dia en que se cometió el delito, ó sea el 21 de Octubre de 1894, según consta de los antecedentes (artículo 72 Código Penal).

3º Que ya sea que se tome una ú otra fecha resulta de las constancias de autos que la prescripción ha corrido sin interrupción hasta el dia en que el requerido, presente ante la justicia afirma tener recien conocimiento del pedido de extradición existente contra él; es decir, el 2 de Octubre de 1905, en que tiene lugar el primer acto directo contra la persona del procesado, ó sea el requerido en el caso sub judice.

Con arreglo á nuestra ley penal la prescripción alegada recien ha terminado en esa circunstancia, á estar al texto del artículo 93 del Código Penal, disposición favorable al reo y por ende de preferente aplicación según su propio pedido.

4º Que no encuentro por otra parte, razón aceptable que

funde la tésis de que, el simple pedido de extradición ó auto de prisión no publicado ó hecho accesible al requerido (cuya presencia es siempre dudosa en el país) pueda reputarse un acto directo contra su persona y capaz de interrumpir la prescripción.

Así lo ha entendido V. E. en el fallo del Tomo 71 pág. 182 en que aceptó se tomara como fin de la prescripción alegada la prisión efectiva del reclamado y en el Tomo 90 pág. 337 en que aceptó al confirmar la sentencia del señor Juez Federal, su 8 considerando que establecia como término de aquella el dia de la detención efectiva del requerido.

En consecuencia pues, y resultando que han transcurrido los 10 años del término de la prescripción aceptable en el caso según los antecedentes, el artículo 8° del Tratado con Italia que rige el caso y tomando como punto de arranque, con arreglo á nuestra ley, el 21 de Octubre de 1894 y como final el 2 de Octubre de 1905; soy de opinión que esa prescripción procede y que V. E. debe aceptarla, revocando la sentencia recurrida y negando la extradición de José Bellingeri.

Julio Botet.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires Diciembre 27 de 1906.

Vistos y Considerando:

Que la defensa en sus diversos escritos de fs. 20, 26 y 59, acogiéndose á lo dispuesto en el artículo 8° del tratado de extradición vigente entre la República y el Reino de Italia, sostiene que la prescripción de que se hace mérito es la de diez años del artículo 89, inciso 2° Código Penal Argentino,

si bien alega á la vez que no se necesitaria mayor término con arreglo á las leyes italianas.

Que aun prescindiendo del examen del efecto interruptivo que pueda atribuirse al pedido de extradición, para fijarse en la fecha del auto de prisión de fs. 10, ó sea el 18 de Agosto de 1904, como primer acto del procedimiento, es indudable que hasta esa fecha no habian transcurrido los diez años que se reconoce eran indispensables para la prescripción, ya sean estos contados desde el 17 de Agosto de 1895, fecha de la notificación de la sentencia (fs. 15 vta.), ya de la fecha en que ésta fué pronunciada, Agosto 3 de dicho año 1895, ó de la época del delito, 21 de Octubre de 1894 (fs. 12 vta.)

Que el artículo 93 del Código Penal Argentino que en sus conceptos «acto directo del procedimiento contra la persona del delincuente», no ha requerido que dicho acto consista exclusivamente en notificaciones ó arrestos, limitándose á exijir que el procedimiento no sea indirecto ó contra personas distintas de aquellas á las cuales se oponga la interrupción de la prescripción (Fallo, Tomo 63 pág. 255).

Que en cuanto á la prescripción del punto de vista de las leyes italianas, no se ha justificado que ellas sean más favorables á Bellingeri que las argentinas; y antes bien, como lo establece la sentencia de f. 44 y lo acepta implícitamente la defensa en la memoria de fs. 50, el tiempo hábil por la ley procesal italiana á los efectos de que pueda seguirse un nuevo juicio contra el condenado en rebeldía, es el correspondiente á la *prescripción de la pena*.

Por ello y fundamentos concordantes de la sentencia de fojas 44, oido el señor Procurador General, se confirma aquella. Notifíquese con el original y devuélvase.

A. BERMEJO.—M. P. DARACT.—
C. MOYANO GACITUA.

CAUSA CXXVIII

Criminal contra Pablo Tuba, por homicidio

Sumario.—1º La existencia de presunciones graves en contra del confesante autoriza la división de la confesión en perjuicio de éste.

2º Es justa la sentencia que condena á diez años y medio de presidio al autor de un homicidio cuando asiste al acusado la atenuante de embriaguez prevista en el inciso 1º del artículo 83 del Código Penal y média la agravante del artículo 84 inciso 15 del mismo código.

Caso.—Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ LETRADO

Santa Rosa de Toay, Marzo 16 de 1906.

Vistos: Los por homicidio incoados contra Pablo Tuba (a) Tuanes argentino de 45 años, casado, jornalero, domiciliado en esta capital.

Y Considerando: que la partida de fs. 17, los informes médicos de fs. 15 vta. y 33 y las indagatorias de 6 v. y 19, evidencian el fallecimiento del sargento de policía Francisco Maldonado, á consecuencia de una puñalada inferida por el procesado en el costado derecho del abdomen, como á las 12

de la noche del 1º de Setiembre último en una calle de éste pueblo.

Que de la declaración de la víctima y las contestes de Cárlos De Michelis, Francisco B. Fernandez, Gumersindo Maidana y Ramon Casas fs. 1 v; 8 v; 10 v; 12, 13 v; y 28 á 32, resulta haberse producido el hecho como sigue: la expresada noche el sargento Maldonado andando de servicio, llegó á la casa de José Mª Dominguez para hacer cesar el baile que allí se verificaba y en virtud de ser la hora hasta la cual debia durar conforme al permiso acordado, en cuyo momento el reo encontrábase en la calle promoviendo escándalo en estado de ebriedad. Por tal motivo se le aproximó el sargento ordenándole que se retirase en silencio, más como le desobedeciere y le injuriare, cogióle de un brazo y así le conducia detenido cuando Tuban sacó rápidamente su cuchillo y le asestó una puñalada, origen de la peritonitis de que falleció á las 4 y 30 p. m. del 2 de Setiembre.

Que la excusa de legítima defensa con que el reo califica su confesión y que su patrocinante invoca para pedir que sea absuelto, no puede prosperar en el sub-judice por que no aparece probado ninguno de los requisitos que enumera el inciso 8 artículo 81 Código Penal, y á la vez por haber omitido cumplir el deber impuesto en el artículo 82 del mismo Código.

Con efecto, dice Tuban que, sacado en forma violenta por Maldonado de la casa del baile, fué azotado y luego agredido con revolver por el interfecto quien le descerrajó un balazo por lo cual no tuvo mas remedio que emplear su cuchillo para defenderse Pero semejantes aseveraciones no están corroboradas por ninguno de los testigos; lejos de esto ellas aparecen completamente desautorizadas por las declaraciones supraindicadas, de donde se infiere que Maldonado no sacó á Tuban de la casa de Dominguez; que éste se ha-

llaba en la calle profiriendo insolencias cuando aquel le intimó en forma moderada y correcta que guardase orden; pero que lejos de obedecer comenzó á injuriarle, no habiendo visto ni percibido de otro modo que el sargento maltratase al acusado.

Las equimosis en éste encontradas por el doctor Oliver bien pueden provenir de los golpes que según el mismo Tuban le aplicó el cabo Casas al conducirle preso despues de ser Maldonado herido (fs. 19).

Aun estando á lo que declara el testigo Juan Martinez fs. 57, que afirma haber visto al interfecto golpear á Tuban, no se deduce de ello que los tales golpes precedieron á la puñalada dada por este sinó que ya estaba herida la víctima cuando los aplicaba y entonces no habria hecho más que ejercitar un derecho.

Por lo que hace á los tiros de revólver, todos los elementos de juicio acumulados convencen sin dificultad que aquellos fueron disparados por el sargento al aire con el fin de llamar la atención para que acudieran á detener al reo que fugaba despues de haber cometido el acto.

Que el infrascripto opina como el señor Agente Fiscal que el caso cuestionado cae bajo la sanción del núm. 1 cap. I artículo 17 de la ley 4189.

Que la pena señalada en este precepto debe graduarse tomando en cuenta la concurrencia de la atenuante de ebriedad artículo 83 inciso 1 Código Penal y de las agravantes 13 y 15 del artículo 84.

Por estos fundamentos fallo: imponiendo á Pablo Tuban (a) Tuanes, diez y nueve años de presidio con costas y demás accesorios legales.

Elévese oportunamente en consulta sino hubiera apelación, inscríbase y repóngase las fojas.

Baltasar S. Beltran.—Ante mí:
José R. Navarro.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIÓN

La Plata, Junio 19 de 1906.

Vistos y Considerando:

Que está plenamente probado que el reo es el autor del homicidio por el cual es procesado.

Que la confesión del acusado, por la que quiere atenuar su responsabilidad alegando provocación por vias de hecho de la víctima, procede ser dividida esa confesión; sin admitir la circunstancia de provocación, porque en autos se encuentran elementos de convicción para juzgar que no han existido vias de hecho contra el reo.

Que asiste al acusado la atenuante de haber ejecutado el acto en estado de ebriedad casi completa, por lo que corresponde hacer considerable disminución de la pena.

Por estas consideraciones y sus fundamentos se confirma en cuanto á la calificación del delito, disminuyendo la pena á diez años y medio de presidio con descuento del tiempo de prisión sufrida, quedando en estos términos modificada la sentencia de fojas 60. Devuélvase y repóngase.

Daniel Goytia. — Pedro T. Sanchez. Joaquin Carrillo.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires Setiembre 13 de 1906.

Suprema Corte:

De las actuaciones del proceso instruido contra Pablo Tuban ó Tuanes, como autor del delito de homicidio, por medio de puñalada, perpetrado en la persona del extinto sargento

de Policia de Santa Rosa de Toay Francisco Maldonado resulta:

Que está comprobado, por la partida de defunción de fs. 17, los informes médicos de fs. 16 vta. y 33, así como la declaración indagatoria del procesado de fs. 6 vta. debidamente ratificada á fs 18, el hecho del fallecimiento del citado sargento de policia Francisco Maldonado á consecuencia de una peritonitis traumática ocasionada por una herida interna, en el costado derecho del abdómen, que le infirió, con cuchillo, el acusado como á las doce de la noche del 1° de Setiembre de 1905, en una calle de aquel pueblo.

Existe por lo tanto, el cuerpo del delito, claramente constatado, con arreglo al artículo 207 y concordantes del Código de Procedimientos en lo Criminal.

Que, en cuanto al procesado, se encuentra confeso de ser el autor de la profunda herida de puñal que motivó la muerte del sargento Maldonado, como á las cuatro de la tarde del día siguiente al en que fué herido; pero, para atenuar su responsabilidad, agrega que hubo provocación por parte de la víctima, la que, dice, lo sacó en forma violenta del lugar del baile en cuyas inmediaciones ocurrió el suceso, lo azotó y lo agredió con revólver.

Que, por otra parte, esta confesión calificada del reo, en cuanto á la provocación que menciona por parte del interfecto, ha sido plenamente desautorizada mediante las declaraciones contestes de los testigos Carlos Michelis, Francisco B. Fernandez, Gumersindo Maidana y Ramón Casas que obran á fs. 1 vta., 8 vta., 10 vta., 12, 13 vta. y 28 á 32, las cuales comprueban al tenor de los artículos 305, 306 y 307 del referido Código Procesal, que encontrándose el reo promoviendo escándalo, en cierto estado de ebriedad, en una calle de aquel pueblo, se le aproximó el sargento Maldonado que allí prestaba sus servicios, ordenándole que se retirase en silencio; más,

como el reo le desobedeció é injurió, el sargento lo cogió de un brazo y, con toda moderación le conducia detenido, cuando el procesado desnudó rápidamente su cuchillo y le asestó, al sargento, la puñalada que le causó la muerte.

De manera que tal confesión calificada del reo, debe considerarse dividida en mérito de las probanzas acumuladas en contra de su afirmación, de que fué provocado por la víctima

Tomando en consideracion la circunstancia del estado de excitabilidad en que se encontraba el reo, por estar en el segundo período de la ebriedad, al cometer el hecho delictuoso, con plena conciencia de sus actos, (informe de fs. 15 vta. á 16) así como la circunstancia de haber ejecutado el crimen en persona que ejercia autoridad pública, en ocasión de desempeñar sus legítimas funciones, resulta el reo autor del delito de homicidio previsto en el núm 1 capítulo I artículo 17 de la ley 4189, con la atenuante del inciso 1° del artículo 83 y la agravante del inciso 15 del artículo 84 del Código Penal.

La sentencia recurrida de la Exma. Cámara Federal de Apelación de La Plata, con arreglo al caracter de circunstancia atenuante probada y de acuerdo con el criterio que señalan los artículos 6° de la ley 4189 y 53 del Código Penal, ha aplicado al reo Pablo Tuban ó Tuanes, diez años y medio de presidio y accesorios legales.

Pido á V. E se sirva confirmarla, por lo dicho.

Julio Botet.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Diciembre 27 de 1906.

Vistos y Considerando:

Que de la confesión de Tuban no se puede deducir necesariamente que él procediera en legítima defensa, porque de las constancias de autos aparece que esa confesión no reune las condiciones prescriptas por el artículo 318 del Código de Procedimientos en lo Criminal, para que sea reputada indivisible, puesto que existen presunciones graves en contra del confesante.

Que esas presunciones consisten en los malos antecedentes de Tuban que era vicioso y ebrio según Martinez, testigo por él presentado fs. 58; el haber sido reincidente en delitos de la misma especie, según el mismo procesado lo confiesa á fs. 8; y á la vez haber sido el interfecto persona moderada y paciente, lo que induce á creer que no maltratara á Tuban, declaración de Martinez fs. 58 y del cabo Casas, fs. 31 vta.

Que además y entrando á apreciar otras probanzas, es de tenerse en cuenta que la declaración del testigo Martinez invocada, no prueba que el sargento Maldonado diera los golpes que el procesado dice motivara la lesión que le infirió, pues de la declaración de aquel se ve que ignora si esos golpes le fueron dados antes ó despues de herido el sargento, fs. 58. Por otra parte es muy probable que los golpes que Martinez sintió dar fueran los que el cabo Casas le infiriera á Tuban cuando lo conducía preso después del hecho, según lo afirma el mismo procesado, fs. 19.

Que la circunstancia de no haber golpeado á Tuban el sargento Maldonado resulta comprobada con las declaraciones de casi todos los testigos, como ser Fernandez fs. 30, Correa

fs 29, Maidana fs. 28 y Casas fs. 32; quienes, desde la distancia de cincuenta metros muy bien pudieron sentir golpes ó lucha si se hubiera producido; y estos testigos, al contrario afirman que el sargento conducia á Tuban pacientemente.

Que en lo relativo al quantum de la pena á fijarse, es justa la rebaja hecha por la Cámara de La Plata, en atención á la naturaleza de la atenuante de ebriedad comprobada en autos (artículo 83 Código Penal).

Por estas consideraciones, las concordantes de la sentencia apelada de fs 70 vta., lo dispuesto por el artículo 17 inciso 1° de la ley 4189 y lo expuesto y pedido por el señor Procurador General, se confirma en todas sus partes la referida sentencia. Hágase saber con el original y devuélvase para su cumplimiento.

A. Bermejo —Nicanor G. del Solar.—M. P. Daract. — C. Moyano Gacitúa.

CAUSA CXXIX

Ricordi y Cia. contra Naldini y Cia. sobre derecho de autor. Recurso extraordinario

Sumario.—Es improcedente el recurso extraordinario autorizado por el artículo 14 ley 48 y 6° ley 4055, cuando la sen-

tencia recurrida no contiene decisión contraria al fuero federal.

Caso: —Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ DE LA CAPITAL

Y Vistos: Los presentes, de los que resulta:

1º Que el 23 de Febrero del corriente año, presentóse el señor Evaristo A. Gismondi, por los señores G. Ricordi y Cia.» manifestando: que sus representados son propietarios de la ópera «Tosca» del maestro Puccini. La empresa de los señores G. Naldini y Cia. sin autorización de los señores G. Ricordi y Cia., usufructúa la propiedad de éstos, y ha representado la ópera «Tosca» once veces en el teatro «Marconi» durante la presente temporada El mismo uso indebido hace de otras óperas de dicha casa editora La Constitución Nacional, la ley común y la jurisprudencia, protegen los derechos del autor. Las cosas inmateriales, susceptibles de valor, é igualmente las *cosas*, se llaman bienes, y el conjunto de éstos, constituyen el patrimonio (art. 2312) Entre estas cosas se comprenden las que provienen de su uso ó goce, así como las que provienen de la privación de la misma cosa (art. 2330) La propiedad de una cosa, comprende virtualmente la de los objetos que es susceptible de producir, (art. 2522) Si los señores Ricordi y Cia. son propietarios de la ópera «Tosca», claro es que lo son de las cosas ó frutos que esa ópera está produciendo. El importe de esas cosas ó frutos, es lo que pide su parte, se obligue á los demandados á abonar, y para estimarlo, basta tener presente que otras empresas pagan cien pesos m/n por cada representación, lo que da en contra de los señores G. Naldini y Cia., la suma de mil cien pesos m/n y que en todo

caso el señor juez puede de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 220 del Código de Procedimientos, fijar la suma máxima dentro de la cual se hará el juramento estimatorio. Pide se tenga por entablada esta demanda, contra G. Naldini y Cia., por cobro de los derechos de autor y representación y se haga lugar á ella condenando á los demandados al pago de la suma expresada ó á la que fijen peritos, si el señor juez no creyera que deba estimarse por juramento, con costas.

2º Que corrido el traslado de ley, el señor Lido Gardelli, en representación de la empresa G. Naldini y Cia, lo evacuó á fs. 11 diciendo: que no tiene inconveniente en reconocer que los señores G. Ricordi y Cia., compraron en Italia los derechos de autor que correspondían al maestro Puccini, sobre la ópera «Tosca», siendo asimismo cierto que la empresa Naldini, representó en la pasada temporada dicha ópera en el teatro «Marconi» valiéndose de una partición que no le había sido alquilada por la casa Ricordi; que la Constitución Nacional, si bien en su artículo 17 dispone que todo autor ó inventor es propietario exclusivo de su obra, invento ó descubrimiento, teniendo la Constitución un carácter territorial y constituyendo dicha disposición uno de los derechos y garantías á los que habitan la república, no puede ser invocada por un extranjero, autor de una obra extranjera, publicada en el extranjero; que en el supuesto que fuera extensible á las obras extranjeras, la casa demandante no podría invocar tal derecho, por no haber cumplido con las formalidades requeridas por una ley del Congreso; que hay que observar que no se trata en el caso *sub judice* de un verdadero derecho de propiedad natural sino de un derecho que emana de la ley, siendo pues de naturaleza convencional; que el Código Civil no crea un derecho sino que lo reglamenta á falta de otra ley especial, aún no sancionada, y, por consiguiente no emanando él de la Constitución, no puede deducirse de las disposiciones

del Código Civil; que la única sentencia que puede tener alguna analogía es la dictada por el entonces juez doctor Garay, en la causa promovida por Angel Ferrari contra César Ciacchi, que no hizo lugar á la demanda; que por lo que se relaciona con la petición de pagarle cien pesos por cada función ó la suma á determinarse por juramento, la parte actora no invoca título ni fundamento legal. Si fuera su fundamento el derecho que consagra el artículo 17 de la Constitución, se trataría de un acto ilícito que daría lugar á una acción de daños y perjuicios. Estos perjuicios constituirían únicamente en un lucro cesante, y por tanto como observa el doctor Llerena, en su comentario al artículo 1057 «para mandar pagar una ganancia dejada de percibir es indispensable que se comprenda desde luego que sin el hecho ilícito seguramente se habría obtenido». Este perjuicio, en la demanda ni siquiera se alega y por consiguiente falta todo fundamento para que ella pueda prosperar, que hace presente que tratándose de discernir el alcance de la Constitución Nacional, la incompetencia del señor juez aparece de lo dispuesto en el inciso 1º del artículo 2º de la ley sobre jurisdicción y competencia de los tribunales nacionales de fecha 14 de Setiembre de 1878. Sin embargo no quiere oponer la excepción.

Por tanto, al señor juez pide siempre que se considere competente, se rechace la demanda con costas.

3º Que declarándose competente el juez infrascripto para conocer en este juicio, se recibió á prueba; que á fs. 15, el apoderado Gismondi, se manifestó disconforme con la resolución que abre la causa á prueba; que convocadas las partes á juicio verbal conforme lo determina el artículo 105 del Código de Procedimientos, sus representantes convinieron en declarar la parte de los señores G. Naldini y Cía. que en efecto ha representado once veces la ópera «Tosca», sin haber pedido permiso de la casa Ricordi, adquirente de lo

derechos que correspondian al maestro Puccini, así como reconoce tambien que en el caso de que esos derechos debieran ser respetados por sentencia judicial en este país, lo que tendrian que pagar á la casa Ricordi, sería sólo el diez por ciento del importe bruto de los ingresos de cada representación. Por parte del demandante, se declaró á su vez, que no tenia inconveniente en reconocer que según todas sus informaciones, el Gobierno de Italia no habia sido invitado al Congreso Internacional de Montevideo de 1889, así como que la casa de Ricordi, propietaria de la ópera «Tosca», ni el señor Gismondi, su representante habian hecho hasta ahora depósito alguno de ejemplar de dicha partitura, en las oficinas nacionales; que en vista de estas declaraciones que importaban la eliminación de las cuestiones de hecho principales, solicitaba se considerasen las subsistentes como de puro derecho, dejando así sin efecto el auto de prueba.

4º Que á fs. 17 vta. se dejó sin efecto dicho auto, y se corrió un nuevo traslado por su orden, el cual, evacuado á fs. 18 y 24, se llamaron los autos para sentencia.

Y Considerando:

Que como queda relacionado, esta causa se recibió á prueba, pero las partes eliminaron las cuestiones de hecho, haciendo las declaraciones contenidas en el acta de fs. 16 y 17 y en su virtud, ha quedado reconocido expresamente que la empresa teatral de G. Naldini y Cia., ha representado once veces la ópera «Tosca», sin haber solicitado permiso de la casa G. Ricordi y Cia. adquirente de los derechos que correspondían al maestro Puccini, autor de la mencionada ópera, y en el supuesto de que esos derechos debieran ser respetados en la República Argentina, lo que tendrian que abonar los primeros á los segundos, seria sólo el diez por ciento del importe bruto de los ingresos de cada representación.

Que de consiguiente, la cuestión que debe resolverse, es la siguiente: ¿La propiedad artística que los señores G. Ricordi y Cia., adquirieron en Italia del maestro Puccini respecto de la ópera «Tosca», debe ser respetada en el territorio de la República Argentina?

El artículo 17 de la Constitución Nacional, consagra expresamente que todo autor ó inventor es propietario exclusivo de su obra, invento ó descubrimiento, por el término que le acuerda la ley. Los demandados, sostienen que este precepto no puede ser invocado por un extrangero, autor de una obra extranjera y publicada tambien fuera de nuestro país; pero esta distinción no la establece la cláusula constitucional citada, ni ley alguna; todo lo contrario resulta de la ley de patente de invenciones, sancionada por el Honorable Congreso de la Nación, que en su artículo 2° dispone que el derecho exclusivo de explotación conferido á los autores de los nuevos descubrimientos ó invenciones, es exclusivo á los verificados y patentados en el extranjero. Esta ley ha venido á desvanecer toda duda que pudiera existir al respecto. Como se observa, el Honorable Congreso ha interpretado la cláusula constitucional en un sentido amplio, reconociendo á los inventores extranjeros la propiedad de su obra ó su invento, por el término que dicha ley establece, una vez llenadas las condiciones que en la misma se indican. El artículo 17 citado comprende tanto á los autores como á los inventores y no existe razón alguna para hacer una excepción respecto de los derechos de los primeros.

El derecho de propiedad consagrado por nuestra carta fundamental, es amplio y absoluto; no se impone condición de lugar, no cambia su naturaleza por la diversa nacionalidad del que ha producido la obra literaria ó artística, ni se tiene en cuenta el país de origen de la obra, y su autor conserva el derecho de propiedad y lo ejerce donde le place

usar. Luego, es inconsistente el argumento de la parte demandada, al pretender que nuestra constitución sólo ampara á los autores, residentes en la Argentina: seguramente á nadie se le ocurriría apoderarse de una cosa perteneciente á un habitante de otro país, para usufructuar esa cosa, sin permiso de su dueño, so protesto de que éste no reside en la República.

Que además, las resoluciones adoptadas por el Congreso Sudamericano de Derecho internacional Privado, fueron aprobadas por el Honorable Congreso, reconociéndose así por acto explícito del Poder Legislativo, que la cláusula constitucional ampara y preteje no solamente á los autores residentes en el país y obras escritas en el mismo, sino tambien á los autores y obras escritas en el extranjero.

Que por otra parte, es un hecho reconocido expresamente por los demandados, que el reino de Italia se ha adherido con fecha 18 de Abril del año 1900, al tratado sobre propiedad literaria y artística celebrado en el Congreso Sudamericano de Derecho Internacional Privado; pero objetan los demandados, que otros países ó naciones que no fueran Sudamericanas, no han podido adherirse á las convenciones ó tratados celebrados, en aquel congreso, tésis completamente errónea, porque el hecho de haber tomado parte y tenido representación únicamente las Repúblicas Argentina, de Bolivia, del Paraguay, del Perú y Oriental del Uruguay no implica necesariamente que otras naciones que no fueran de este continente, no pudieran adherirse á los tratados celebrados en el mencionado Congreso.

El artículo 13 del tratado sobre propiedad literaria y artística, 71 del Derecho Civil, 52 del Derecho Comercial, 51 del Derecho Penal, 16 del Derecho Procesal, 8 del de marcas de fábrica y comercio, 10 del de patentes de invención y 6 del relativo al ejercicio de profesiones liberales, no contienen la

restricción ó limitación que pretenden los demandados; y por lo contrario, esos artículos disponen expresamente que la aprobación de los tratados es extensiva á las naciones que no habiendo concurrido al Congreso quisieran adherirse á dichos tratados, bastando la comunicación respectiva que hará las veces de canje.

Por estos fundamentos y lo establecido en los artículos 1º, 2º, 3º, 5º, 9º y 11 del tratado sobre propiedad literaria celebrado en el Congreso Sudamericano de Derecho Internacional Privado, fallo: condenando á los señores G. Naldini y Cia. á que abonen dentro de diez días á los señores G. Ricordi y Cia. el diez por ciento del importe bruto de los ingresos de cada representación de la ópera «Tosca», conforme á lo que las mismas partes convinieron en el acta de fs. 15 y 17, sin especial condenación en costas, dada la cuestión de derecho, materia del debate. Definitivamente juzgando, así lo pronuncio, mando y firmo, en la sala de mi despacho en Buenos Aires, á veintiseis de Mayo, año de mil novecientos cinco. Repónganse las fojas.

Benjamín Williams.—Ante mí:
Francisco Tornese.

FALLO DE LA CÁMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL DE LA CAPITAL

En Buenos Aires, Capital de la República Argentina á 29 de Septiembre de 1906, reunidos los señores vocales en la Exma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, en su sala de acuerdos, para conocer del recurso interpuesto en los autos caratulados: «Ricordi y Cia. G. contra Naldini y Cia. G. sobre derechos de autor», respecto de la sentencia corriente á fs. 44, el tribunal estableció las siguientes cuestiones:

1ª ¿Es procedente la incompetencia de jurisdicción deducida en esta instancia?

2ª En caso negativo, ¿es nula la sentencia apelada?

3ª En caso negativo, ¿es justa?

Practicado el sorteo resultó que la votación debía tener lugar en el orden siguiente: señores vocales, doctores: Larroque, Méndez Paz, Gelly, Basualdo, Molina Arrotea.

A la primera cuestión, el señor vocal doctor Larroque dijo: La demanda no versa sobre propiedad intelectual en sí misma, sino sobre daños y perjuicios emergentes de su desconocimiento por parte de los demandados, que no la discuten, limitándose á restringir sus alcances.

En este caso la Suprema Corte Federal ha declarado la competencia de los jueces ordinarios, como el mismo recurrente lo reconoce citando el fallo Faleni c Breyer (fs. 57)

Por otra parte el señor juez *a quo*, al citar el tratado de Montevideo, lo hace, no como generador de la propiedad artística sino como ley de la nación que hace procedente la acción instaurada, pues los tratados, después de la Constitución, son las leyes más respetables de un pueblo, como que rigen los derechos entre naciones obligando mayormente el decoro patrio á su fiel cumplimiento.

Así lo ha entendido la parte demandada al reconocer la competencia del fuero común, espontáneamente, y siendo esto así, es de estricta aplicación la disposición del artículo 87 del Código de Procedimientos, cuyos términos son categóricos y no admiten la excepción de que pueda oponerse en última instancia la incompetencia *ratione materiæ*, por ser ésta de orden público.

La ley no admite este recurso, por decirlo así, innominado. Estatuye claramente: «Consentida la providencia (á que se refiere el inciso anterior fs. 14 vta.) no podrá en adelante producirse incompetencia por las partes, ni de oficio por los jueces inferiores ó superiores.»

Esta disposición excluye la posibilidad de que sea admisible

el recurso que intenta la parte apelante, siendo de observar que la materia del pleito no ha sido cambiada por el inferior, sinó que él ha aplicado al caso la ley que ha creido pertinente.

Y como si esto no bastara, véase á fs. 13 vta. y 14 la forma en que acepta el demandado la competencia del fuero común, manifestando que no quiere oponer la excepción, para dejar que el juez resuelva el punto de oficio, lo que es contrario á la ley.

Por esto, y no obstante la vista del señor Fiscal, voto negativamente en la cuestión propuesta.

A la misma cuestión el señor vocal doctor Méndez Paz, dijo:

Apesar de la universidad de la jurisdicción de los tribunales de esta capital, que á diferencia de la que corresponde á los del orden federal se extiende á todas las causas y á todos los casos de carácter contencioso judicial que puedan traerse á su conocimiento, tal regla no está sin embargo sujeta á las determinadas excepciones que surgen de las leyes del Congreso, expresamente limitativas, en casos dados, de aquella jurisdicción.

Entre estas excepciones se encuentran las que atañen al conocimiento de causas especialmente regidas por la constitución, leyes ó tratados nacionales, las cuales tanto por el artículo 100 de la Constitución Nacional, cuanto por la disposición contenida en los artículos 2 inciso 1° y 12 acápite 1° de la ley de 14 de Septiembre de 1863, corresponden al conocimiento privativo y excluyente de la justicia federal.

Tratándose en el presente caso de derechos ó pretenciones que se basan directa é inmediatamente, ya en la disposicion del artículo 17 de la Constitución, ya en las cláusulas de un tratado sobre propiedad literaria celebrado entre la República y otros paises, entiendo que la limitación antes apuntada

es de extricta aplicación y obliga á los tribunales del fuero común de esta capital á desprenderse de su conocimiento.

Es tanto más así, cuanto que; la parte demandada ha hecho valer en su contestación á la demanda esta excepción y no ha podido ni puede, por tanto, juzgarse el caso con omisión de tal punto.

No obsta la aceptación por las partes del auto dictado por el inferior á fs. 14 vta. declarando en general su competencia en la causa, en cumplimiento de la disposición reglamentaria y de mero trámite del artículo 87 del Código de Procedimientos, porque esta disposición debe entenderse subordinada á la disposición suprema de la constitución y á los preceptos de la ley especial del congreso sobre jurisdicción de los tribunales federales que aquella no deroga ni entiende derogar, según así lo tiene resuelto este tribunal en la causa 94 que se registra en el tomo 154 de la colección de los fallos.

No es contraria á estas conclusiones la decisión de la Corte Suprema de Justicia Nacional (caso de don Arturo Faleni con Breyer Hnos.) resolviendo que las declaraciones de derechos y garantías de la Constitución Nacional no dan lugar originariamente al ejercicio de la jurisdicción federal, cuando se refieren puramente á principios de derecho común, legislados por y sometidos al régimen de las disposiciones de los códigos generales de la nación; pues, que en el presente caso, si bien el derecho que se invoca por el demandante se refiere ó puede referirse á los principios que garantizan el dominio y propiedad privada y decirse de este punto de vista comprendido en las disposiciones del derecho comun, tiene su apoyo inmediato y principal, no sólo en una claúsula especial de la Constitución referente á los derechos del autor, sino en la disposición de un tratado celebrado por la nación y ello lo coloca clara y terminantemente dentro de la dis-

posición del artículo 2° inciso 1° de la citada ley de 14 de septiembre de 1863, como que no se han dictado aún las leyes reglamentarias del precepto constitucional, ni el demandante puede entonces hacer surgir su acción sino exclusivamente de ese mismo precepto.

Por estas consideraciones, doy mi voto por la afirmativa en esta cuestión.

Los señores vocales doctores Gelly, Basualdo, se adhirieron al voto del señor vocal doctor Méndez Paz.

El señor vocal doctor Molina Arrotea se adhirió al voto del señor vocal doctor Larroque.

A las otras cuestiones el tribunal resolvió no tomarlas en consideración en vista del resultado de la primera.

Con lo que terminó el acto, quedando acordada la siguiente sentencia:

Basualdo. — *Gelly.* — *Molina Arrotea.*— *Larroque.* —*Méndez Paz.*— Ante mí: *Jorge de la Torre.*

Buenos Aires, Setiembre 29 de 1906.

Y Vistos: Por lo que resulta de la votación de que instruye el acuerdo precedente, se declaran incompetentes los tribunales civiles de esta capital para entender en el presente juicio. Devuélvanse y repónganse los sellos.

Benjamín Basualdo. —*Julián Gelly.* —*Carlos Molina Arrotea.* —*Alberto M. Larroque.*— *Luis Méndez Paz.* — Ante mí: *Jorge de la Torre.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 21 de 1906.

Suprema Corte:

La sentencia definitiva pronunciada por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, á fs. 80, en cuanto declara incompetente los tribunales civiles de la justicia ordinaria de la capital para conocer del caso *sub judice*, importa una decisión contra la declaración de validez de los derechos de autor que la sentencia de primera instancia de fs. 44, de acuerdo con las pretenciones de la demanda de fs. 4 y 18, declaró amparados en la cláusula del artículo 17 de la Constitución Nacional y en el tratado sobre propiedad literaria celebrado en Montevideo en enero 11 de 1889, al que adhirió el gobierno de Italia en abril 18 de 1900.

En virtud de estos antecedentes, considero que es procedente el recurso que aquel superior tribunal ha concedido para ante V. E. á fs. 83 vta. con sujeción al inciso 3º del artículo 14 de la ley sobre competencia federal de setiembre 14 de 1863 y al artículo 6º de la ley 4055.

Y con respecto al fondo del recurso, las constancias de autos demuestran acabadamente que los derechos de propiedad literaria que el recurrente pretende hacer valer en este juicio, están directamente fundados en el artículo 17 de la Constitución Nacional y en los artículos 1, 2, 3, 5, 9 y 11 del referido tratado internacional que con arreglo al artículo 31 de la misma carta fundamental, es ley suprema de la nación.

De manera, que surge la jurisdicción exclusiva de los tribunales federales para el conocimiento de esta causa, no sólo con arreglo al artículo 100 de la Constitución, por cuanto es

de *los regidos* por esta última, á la vez que por las mencionadas cláusulas de un tratado con nación extranjera, sino también en armonía con lo dispuesto en el inciso 1º del artículo 2º de la ley 48 de setiembre 14 de 1863.

Y como se trata del fuero federal en razón de la materia, la declaración de la incompetencia de los tribunales ordinarios resulta procedente, á cualquier altura de la contienda trabada entre partes, por cuanto tal jurisdicción es de orden público, según lo consagra la doctrina y lo tiene establecido la constante jurisprudencia de los fallos de V. E., entre los que me limito á citar los del tomo 43, pág. 117 y tomo 55, pág. 114.

Por estas breves consideraciones, procede y pido á V. E. se sirva declarar procedente el recurso otorgado á fs. 83 vta. y confirmar, por sus fundamentos, la sentencia recurrida de fs. 80.

Julio Botet.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Diciembre 29 de 1906

Vistos: No conteniendo la sentencia de fojas 76 decisión contraria al fuero federal, y de acuerdo con lo resuelto en casos análogos, se declara mal concedido el presente recurso. Notifíquese con el original y repuesto el papel, devuélvanse.

A. BERMEJO.—NICANOR GONZÁLEZ DEL SOLAR.—M. P. DARACT.—C. MOYANO GACITÚA.

CAUSA CXXX

Criminal Alejandro Sarmiento contra José Domingo Escudero ó Diaz, por estafa. Recurso extraordinario

Sumario.—Es improcedente el recurso extraordinario fundado en que se ha contrariado un derecho que emana de la cláusula 2ª del tratado de Montevideo de 1894, si de los autos resulta que el recurrente no ha invocado la expresada cláusula, la que, por otra parte, no tiene aplicación en el caso.

Caso.—Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ DE SALTA

Salta Setiembre 16 de 1905.

Y Vistos: esta causa criminal seguida de oficio y por don Alejandro Sarmiento á don José D. Escudero ó Diaz, argentino, de 32 años de edad, soltero, comerciante, domiciliado en la provincia de San Juan, acusado como autor del delito de defraudación y

Resultando:

A fs 2 de los autos se presenta Sarmiento por intermedio de su apoderado entablando querella contra el procesado como autor del delito de estafa consistente en la suma de doce mil pesos moneda nacional. De fs. 4 vta. á 6 presta declaracion un testigo manifestando que sabia y le constaba

que en el mes de Julio del año de 1903 salió desde el pueblo de «La Merced» el encausado conduciendo á la República de Chile una tropa ciento cincuenta toros de propiedad del querellante, ignorando las condiciones en que la llevaba Escudero quien habiendo realizado dicho ganado por un valor de doce mil pesos, desapareció llevándose esa suma. El testigo de fs. 8 está comprendido entre los que pueden declarar á los fines de la indagación sumaria, artículo 232 inciso 7° del Código de Procedimiento en lo Criminal. Por auto de fs. 12 vta. á 13 se ordena la prisión del procesado.

De fs. 20 á 23 presta su declaración indagatoria el procesado diciendo que por el año de 1901, más ó menos, había constituido una sociedad con Sarmiento con el objeto de comerciar en la compra y venta de ganados para realizar en Chile, habiendo vendido por un valor de diez ú once mil pesos moneda nacional más ó menos y liquidado la utilidad que le proporcionó esta operación con su socio por intermedio del señor Medrano comisionado al efecto.

Que despues llevó una remesa de ganado perteneciente á don Ignacio Sarmiento habiéndose comprometido á abonar su valor don Alejandro Sarmiento; que habiendo vendido el ganado en San Pedro de Atacama le giró una letra á Alejandro Sarmiento á cargo de la casa de Usandivaras; que aquél le acusó recibo por intermedio de su esposa, etc. etc.

A foja 54 declara otro testigo manifestando que sabe y le consta que Sarmiento le dió ó Escudero varias remesas de ganado para que vendiera á la costa, que una de esas remesas la vendió Escudero y le remitió su valor á Sarmiento, pero que después éste vendió tres remesas mas y no sabe si de ellas le dió el valor á Sarmiento pero que sabe que este hizo gestiones para el pago de dichas remesas y que el encargado le contó que Escudero se había fugado de Chile con los valores íntegros.

De foja 56 vta. á 57 corre el decreto elevando la causa á plenario.

Según el certificado del Administrador de esta Aduana, de foja 49, Sarmiento ha expedido desde Marzo 19 de 1902 hasta Mayo 2 del mismo año tres partidas de ganado á Atacama haciendo un total de ciento cuarenta y nueve cabezas.

De fojas 59 á 60 la parte querellante acusa al procesado como autor del delito de defraudación de la suma de doce mil pesos pidiendo se le aplíque la pena de ocho años de penitenciaria, reintegro de la suma defraudada, pago de costas é indemnización de perjuicios.

El señor Agente Fiscal á foja 60 vta. reproduce la precedente acusación.

A foja 66 el señor defensor del procesado contestando el traslado dice que es absolutamente falso que su defendido haya cometido el delito de estafa, habiendo entregado á Sarmiento los valores que le correspondian en la sociedad de compra-venta de ganado.

En el estado de prueba se ha presentado por la parte querellante la que corre de foja 81 vta. á 87 formada por la declaración de siete testigos quienes declaran que saben y les consta que Sarmiento remitió en el año de 1902 varias partidas de hacienda vacuna consignada á Escudero quien lo vendió en Chile fugándose en seguida sin entregar á Sarmiento su valor; que Sarmiento mandó á Chile á don Pedro Medrano que regresó sin haber podido cobrar á Escudero por haberse fugado; que han visto telegramas dirigidos por Escudero dándole cuenta á Sarmiento que no remitia el valor del ganado por no haberlo vendido; que tambien han visto otros telegramas de Medrano avisándole que Escudero se habia fugado. El testigo L. Lobo asevera que todo lo declarado lo sabe por haber llevado los libros de contabilidad de Sarmiento.

A fojas 88 vta. 89 vta. y 92 vta. á 93 vta. declaran otros testigos en igual sentido que los anteriores.

En la audiencia que determina el artículo 458 del Código de Procedimiento en lo Criminal el defensor del procesado presenta por via de informe el escrito de fs. 114 á 120 vta. alegando incompetencia de jurisdicción porque el hecho de que se acusa al procesado no ha sido cometido en el territorio de esta provincia y pidiendo se condene en las costas daños y perjuicios al querellante.

La parte querellante en sus escritos de fs. 108 y 111 pide se le condene al procesado á la pena de ocho años de penitenciaria devolución de lo defraudado, con costas, daños y perjuicios, por estar comprobado el delito cometido. En cuanto á la falta de jurisdicción alegada por el querellado, se declare estemporánea. En igual sentido se pronuncia el Agente Fiscal en la audiencia de fs. 104 en el acta respectiva y

Considerando;

1° Que la falta de jurisdicción deducida por la defensa es completamente estemporánea, atento lo dispuesto en la 2ª parte del artículo 29 del Código de Procedimientos en materia Criminal.

2° Que está plenamente comprobado el hecho criminal cometido por el encausado, por las declaraciones de todos los testigos que deponen en autos.

3° Que el procesado no ha presentado prueba alguna en el estado oportuno, ni aun siquiera ha tratado de justificar los puntos que menciona como descargo en su indagatoria.

4° Que el hecho se ha cometido con premeditación y abuso de confianza.

Por estos fundamentos en definitiva juzgando fallo: condenando al procesado como autor del delito de estafa á la pena de *seis años de penitenciaria*, según lo dispuesto en el art. 202 inciso 6°, 84 inciso 4° y 6° con sujeción á los artículos 48

y 49 del Código Penal, devolución de la suma estafada, con costas, daños y perjuicios, y si no fuere apelada, elévese.

Justiniano L. Arias. — Ante mí: *Camilo Padilla.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA DE APELACIONES DE SALTA

Reunidos los señores Camaristas se procedió á sorteo para establecer el orden en que deben fundar su voto, resultando el siguiente: Doctores Solá, Figueroa S., Arias, Saravia y Lopez.

El doctor Solá fundando el voto expuso: que ha venido en grado, por los recursos de apelación y nulidad concedido á petición del procesado José D. Diaz ó Escudero, la sentencia de fecha Setiembre 16 de 1905 corriente de fs. 121 á fs. 125 pronunciada por el señor Juez del Crimen de la Provincia cuya parte dispositiva condena al procesado, como autor del delito de estafa á don Alejandro Sarmiento, á la pena de seis años de penitenciaria, devolución de la suma estafada con costas, daños y perjuicios:

Correspondiendo considerar en primer término el recurso de nulidad, es del caso estudiar y examinar si es procedente por que la sentencia recurrida haya sido pronunciada con violación de las formas substanciales prescriptas á su respecto por el Código de Procedimiento ó por omisión de los mismos ó por contener defecto de los que por expresa disposición del derecho anulan las actuaciones.

La jurisdicción ha sido y es siempre de orden público, mucho más en materia criminal y ligada como está con las formas del procedimiento, el juez, antes de proceder debe examinar con cuidado su competencia y examinar el límite de sus poderes.

En consecuencia, debemos pues, antes que todo estudiar esta jurisdicción y competencia del juez que ha pronunciado la sentencia recurrida, puesto que nuestro Código de Procedimientos en materia criminal, ajustándose al principio fundamental consagrado por la Constitución Nacional y de la provincia en el sentido de que nadie puede ser sacado de sus jueces naturales, de los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa, por el artículo 1° establece que ningún juicio criminal podrá ser iniciado, proseguido y terminado ante otros jueces que los determinados por la ley.

Y bien, la ley sobre organización de los tribunales, y su jurisdicción, después de establecer los que han de desempeñar la administración de justicia en la provincia, por el art. 35 dispone que el juez del crimen conocerá originariamente de todos los delitos graves ó crímenes cometidos *dentro de un territorio.*

En materia penal el principio de la competencia *ratione loci* es absoluto y prevalece en cuanto á la jurisdicción el lugar de la consumación, es decir la del lugar en que se realiza el hecho que la ley ha requerido evitar al sancionarlo como delito, consignando tambien el articulo 19 de nuestra ley procesal que ella es improrrogable y por el artículo siguiente, que ella se estiende al conocimiento de los delitos cometidos dentro de los límites jurisdiccionales de la provincia solos los casos de excepción

Estos casos de excepción no solo deben estar expresamente determinados en la misma ley sino que cuando existan deben interpretarse restrictivamente.

En el caso *sub-judice* el delito de estafa ó defraudación del precio de venta del ganado vacuno á que el querellante se refiere imputado y por el que la sentencia recurrida condena al procesado, en el supuesto de que existiese, según resulta comprobada y evidenciado por la denuncia de aquél y demás

constancias del proceso: aparece haberse cometido ó realizado fuera del territorio de la Provincia de San Pedro de Atacama, República de Chile.

Entónces, pués, siendo la justicia criminal ordinaria de la Provincia, territorial, y no teniendo el Juez del Crimen competencia para juzgar y penar delitos cometidos en país extranjero, procede declarar nulo y sin valor, el fallo pronunciado.

Se observa que el principio de ejecución del contrato social ó mandato por el cual estaba comisionado el procesado para la venta del ganado tuvo lugar en la provincia; pero el acto delictuoso que se le atribuye, la realización del hecho, la consumación del delito, ha sido fuera de la provincia, véase fallos de la Suprema Corte série III tomo 5º pág. 224 causa XV; série II tomo 15 pág. 450 causa XCVII; Cámara de Apelaciones en lo criminal de la capital série IV tomo 5º pág. 334.

También se hace presente que el procesado ha consentido en la jurisdicción y que en el supuesto de que haya podido observarla, no lo ha hecho en la estación oportuna, al contestar la demanda.

Pero por el escrito de contestación á fs. 66 v. hace presente que se le ha sacado de sus jueces naturales y aunque tal manifestación no importe una articulación ó excepción deducida siempre se tendrá que observar el principio de que á este respecto la jurisdicción es de orden público y no estaria en la voluntad de las partes su prorrogación, no pueden los jueces conocer tramitar y resolver asuntos que no son de su competencia, Cámara Criminal de la Capital série 2ª tomo 2º pág. 227; série 5ª tomo 2º pág. 167.

También se podrá observar de que por el inciso 2º del art. 20 de nuestra ley provincial de procedimiento en materia criminal, la jurisdicción se extiende al conocimiento de los delitos ordinarios cometidos en el extranjero en los casos de-

terminados por las leyes «que existe el artículo 2º del tratado de Montevideo de 1888, que es una ley nacional sancionada por nuestro Congreso y que como tal rige en la República y de aplicación obligatoria para los jueces.

Es verdad es una ley, pero ley dentro de un tratado que es el marco de que no puede salir en cuanto á sus efectos y la República de Chile lugar donde se ha cometido el hecho delictuoso no ha adherido á tal tratado y considerada aisladamente como un principio declarado en nuestra legislación, seria principio de excepción á la ley general y de aplicación restrictiva á que la misma se refiere.

Existe también el tratado de extradición de fecha 24 de Setiembre de 1869 con la República de Chile, cuyo artículo 2º enumera los casos, pero como el ocurrente no es de los enumerados expresamente en él, no creo deber hacer consideraciones al respecto, pues solo habla del robo que es muy diferente á la estafa ó defraudación.

Por los fundamentos expuestos, voto por que la sentencia recurrida se declare nula, de oficio por carecer de jurisdicción y competencia el juez que la ha dictado, en vista de no haberse cometido el delito que menciona la querella dentro del territorio de esta provincia y constando de los mismos autos que el procesado Domingo Escudero ó Diaz se encuentra detenido en la Penitenciaria desde el mes de Febrero de 1904 voto por su libertad inmediata, librándose la correspondiente orden de soltura como se ha procedido en casos análogos.

El doctor Figueroa S., dice: que la sentencia en uno de sus considerandos declara, fundada en la segunda parte del artículo 29 del código de procedimientos en lo criminal, que lo alegado sobre la competencia para resolver en esta causa, no debia tenerse en cuenta, por que se habia opuesto esta cuestión despues de estar consentido el auto de prueba, lo

que importa dar por improrrogable la jurisdicción, por la voluntad de las partes.

Pero esta no es razón legal. Las leyes del procedimiento no pueden regir mas allá de las emergencias jurisdiccionales que se susciten en casos ocurridos dentro de los límites de la Provincia y no cuando están interesadas las relaciones del derecho internacional privado, como se desprende del mismo Código de Procedimientos, en cuanto deja á salvo los casos especialmente exceptuados por el derecho público interno ó por los principios del derecho internacional (inciso 1° artículo 2) y esto sucede en nuestro caso, pues no se discute, que los hechos que se dicen cometidos por el procesado y que constituyen el delito de fraude, se han verificado en el territorio de la República de Chile y entónces deben aplicarse los principios de jurisdicción consagrados en las leyes nacionales sancionadas en los tratados y por el Congreso, que son de órden público y por tanto de carácter improrrogable.

Y bien, en el Congreso Sud Americano de derecho internacional privado celebrado en Montevideo el año 1888 al 1889, se aprobó las conclusiones de los artículos 1° y 2° del «Tratado de Derecho Penal Internacional» Tomo 1° segun las cuales. Los delitos cualquiera que sea la nacionalidad del agente, de la victima ó del damnificado, se juzgan por los tribunales y se forman por las leyes de la nación en cuyo territorio se perpetran y que, «Los hechos de caracter delictuoso perpetrados en un Estado que serian justiciables por las autoridades de este, si en él produjeran sus efectos; pero que solo dañan derechos é intereses garantidos por las leyes de otros estados serán juzgados por los tribunales y penados según las leyes de este último.

Y bien, dichas conclusiones han sido convertidas en ley por la aprobación sancionada por el Congreso Nacional en 11 de Diciembre de 1894.

En esta virtud, constando plenamente de los autos, que los efectos del delito imputado al reo se han producido en el territorio de esta provincia, corresponde al juez que ha prevenido en este proceso, la competencia para conocer y decidir en el mismo, de acuerdo, tambien, con el inciso 3º del artículo 20 del Código de Procedimiento en lo criminal según el cual. «La jurisdicción criminal, ordinaria de los tribunales de la provincia se extiende al conocimiento de los delitos ordinarios cometidos en el extranjero en los casos determinados por las leyes.

En la jurisprudencia el único fallo que el exponente ha podido encontrar en un caso análogo y es el que figura en la S. 4ª tomo 5º pág. 334 de la Cámara en lo Criminal de la Capital Federal, que resuelve, por mayoria, que la jurisdicción corresponde á la justicia del Brasil, fundado sólo en que el delito se ha cometido en el extranjero, sin tomar en cuenta la circunstancia de haberse producido todo su efecto en esta República, y ademas, es de observar que este fallo se ha pronunciado con fecha anterior á la referida ley del congreso.
Por lo demás, considero importante invocar en favor de la tesís que sustento lo siguiente. La Comisión de Reformas Legistiva constituida para presentar el proyecto del Código Penal, acaba de cumplir su cometido, llenando un vacio del Código vigente; al legislar sobre su aplicación en el derecho internacional privado, como lo hace el Código Civil, prescribe lo siguiente; artículo 1º inciso 1º Título I «Este código se aplicará: Por delitos y faltas cometidas *ó cuyos efectos* deban producirse en el territorio de la Nación Argentina»

Como se ve, esta disposición importa sentar un principio conforme á la sustentada, y si bien ella aun no tiene la fuerza de una ley, tiene el valor de una doctrina admitida por una comisión compuesta de reputados jurisconsultos; lo que consti-

tuye un apoyo importante como fundamento en pro de la jurisdicción del Juez de esta causa.

Por lo expuesto, voto por la validez de la sentencia recurrida en cuanto á la declaración que hace en este sentido y por tanto, el tribunal debe resolver en su fondo:

El doctor Arias dijo: Que adhería al voto del doctor Solá y que solamente iba á agregar ligeras consideraciones en cuanto se refiere á la inteligencia y aplicación de las cláusulas del tratado de Montevideo sobre este punto de jurisdicción que se ha mencionado con motivo del caso ocurrente.

Ante todo, como se ha afirmado en esta audiencia por el abogado del querellante, de que el delito que se atribuye al procesado habia sido cometido en esta provincia, debía recordar que según la autorizada opinión del jurisconsulto francés Dalloz, en delitos como el que nos ocupa, debe considerarse como el lugar en que se han cometido, no aquél en que la obligación ó convención ha sido contratada, sinó donde el prevenido recibió la suma que ha disipado y se ha negado formalmente á devolverla.

Según las manifestaciones hechas por el señor Sarmiento y que se registran en estos autos, el procesado percibió en territorio chileno los valores de que se dice ha dispuesto y allí mismo se negó á rendir cuentas al comisionado que con ese objeto se había enviado á aquel territorio, luego debe presumirse que si hubo delito fué allí donde se cometió.

Esto supuesto, pienso que el principio general consagrado en el artículo 1° del referido tratado, es el que corresponde aplicar al caso en cuestión, porque es un principio universal aceptado por Chile, como lo dice el Plenipotenciario Prats, quien no suscribió el tratado y, por lo tanto, no adhirió á lo estipulado en el artículo 2°, que es una excepción á la regla general consagrada por el 1°.

Cuando nuestra Ley de Procedimientos dice que este prin-

cipio solo puede modificarse según lo que establezcan las leyes, siendo tal un tratado para las Naciones signatarias, ha querido, sin duda, referirse á los tratados, con la Nación interesada por cualquier concepto en la represión, porque de otro modo los tribunales á nada práctico llegarían en sus resoluciones. Supóngase, por ejemplo, que Escudero comete una estafa ó defraudación en Chile, como la que se le atribuye, y que no sale de aquel territorio ¿cómo podríamos juzgarlo nosotros por el solo hecho de que el estafado está en nuestro territorio, si Chile no nos concedería la extradición porque el principio consagrado por su legislación es que debe juzgarse allí donde el delito se ha cometido? Y no nos concedería también, porque según nuestro tratado especial con dicha nación, la extradición no está autorizada por el delito que tratamos.

Y por otra parte, en el supuesto en que nos colocamos tendríamos que el solo traslado voluntario y espontáneo del reo sería el que decidiría de la jurisdicción, la que según disposición expresa de nuestra ley de Procedimiento es improrrogable, y lo es porque ella nace á consecuencia de su soberanía y por motivo de interés trascendental. Y agréguese á todo esto, que el encausado ha manifestado su voluntad de no ser juzgado por los Tribunales de esta provincia. Manifestación que es oportuna en cualquier momento, desde que aun colocándonos en el caso del artículo del tratado de extradición, este proceso no tendría valor alguno, puesto que había que juzgar al reo con arreglo al proceso levantado en el lugar donde el delito se cometió, y entonces tiene derecho en este momento á manifestar que no quiere ser juzgado aquí, pues debemos considerar que aun no hay prueba.

En la hipótesis de que los principios aceptados por el tratado de Montevideo debieran regir para los casos ocurridos en Chile, yo sostengo que el artículo 2º no es de aplicación al caso de Escudero, porque dicho artículo dice que cuando

sólo afectan intereses de otro Estado, y como puede sostenerse que este delito solo afecta á la República Argentina, porque aquí está radicado el directo y materialmente perjudicado, el señor Sarmiento, cuando antes que este interés secundario esté el interés general, el interés social que es primordial, y que este interés social se encuentra afectado, no cabe duda, y es por eso que el delito que nos ocupa da nacimiento á la acción pública, que es sabido sólo se ejercita cuando la sociedad ha sido ofendida. Entonces no solamente esta Nación, sino Chile está interesada en la represión.

Cuando el artículo 2 habla de derechos é intereses garantidos, no se concibe que se refiera únicamente al interés particular; debe creerse que ha tenido también y principalmente en cuenta el interés social. Si, pues, en Chile se cometió el delito, los intereses de esa sociedad han sido afectados y, por lo tanto, se halla en el caso de su represión.

No es solamente la resonancia, la exteriorización del hecho delictuoso lo que ofende á la sociedad; basta que éste se produzca para que sea afectado el orden social. Un individuo puede haber hurtado en Chile un gran caudal perteneciente á un argentino y que reside en esta provincia. El hecho no se hace público, pero nuestro fiscal, recibe una denuncia sobre él ¿podrá presentarse á nuestros tribunales pidiendo el castigo del delincuente tan sólo porque en Chile no se ha sabido, no ha producido alarma allí y porque el delincuente se encuentra en nuestra provincia? Pensaba que nó y que en este caso rige el principio de que son competentes los jueces del lugar donde el delito se cometió.

Estas teorias no las creía contrarias á las sostenidas por el doctor Saenz Peña en el Congreso Internacional de Montevideo, sino que armonizan con ellas, porque él nunca olvida, para determinar la jurisprudencia, cuál es en cada caso la soberania ultrajada por el crímen.

El doctor Saravia dijo.—Creo, desde luego y como observaba el doctor Figueroa Salguero, que el inferior no ha podido, jurídicamente, apoyar el rechazo de la petición de inhibitoria en la consideración de que, el procesado no ha promovido, oportunamente á ese respecto, el incidente que correspondía; pues, si se reconociera que el juzgamiento de esta causa compete á Tribunales extranjeros en virtud de los tratados vigentes ó de los principios de derecho internacional, los jueces estarían en el deber de respetarlos por razón de los altos motivos que determinan los deberes recíprocos de las naciones.

Halbert dice sobre este particular, que los deberes recíprocos de los Estados pueden dividirse en tres grandes grupos, de los cuales componen el primero, el conjunto de sus *deberes perfectos*, como son los que se refieren al de hacer justicia y respetar la independencia, igualdad, propiedad legislación y *jurisdicción*, etc. de los demas estados. Estos deberes no están, seguramente, subordinados al ejercicio oportuno de una inhibitoria.

Por lo que hace relación á la materia jurisdiccional que acaba de ser tratada por los Sres. Camaristas, ya el voto de estos señores ha dejado establecido que se trata de un delito que perpetrado en la República de Chile, ha lesionado en esta provincia, los intereses particulares del querellante.

¿Qué puede oponerse entónces á la aplicación del artículo 2º del tratado de derecho Penal Internacional sancionado en el Congreso de Montevideo?

Pero se observa que la República de Chile no ha suscrito este tratado.

Afirmo que no se debe indagar qué Naciones lo han aceptado, por que no se trata de atribuirlos deberes emergentes de sus cláusulas para obligar á su cumplimiento; se trata solo de aplicar un principio de derecho Internacional Privado sancionado *positivamente* por nuestro pais en un congreso In-

ternacional y en su propio Congreso, y que como dice el doctor Segovia en la nota al artículo 3 de su proyecto de Código Penal «es ley argentina» en virtud de su sanción aprobatoria de 11 de Diciembre de 1894.

Por lo demás, los tratados son considerados como la fuente mas importante del derecho internacional, y á su respecto dice Calvo que «sus efectos se extendían, desde luego, á las partes contratantes y despues *á los demás estados* en sus relaciones con ésta (tomo I pág. 41)»

Se observa, también, que la aplicación del articulo 2º del tratado requiere que el delito *sólo* haya producido daño en los derechos é intereses garantidos por las leyes de otro Estado que aquél en que se perpetró, y que en el caso presente ha ten..lo en Chile, el interés social.

Juzgo, respecto de esta observación, que la cláusula cuestionada, no se refiere al daño moral traducido en la alarma que produce la lesión del derecho social, sino á la lesión de los derechos é intereses *particulares* de la doctrina inmediata y directamente perjudicada, como resulta de su interpretación auténtica (Discurso del doctor Saenz Peña pág. 153 última parte y 154 de las actas de las sesiones del Congreso) y además, por que el daño social no puede producirse sino en el lugar de la perpetración del delito.

Por consiguiente, y según la interpretación del señor Vocal doctor Arias, el articulo sería inaplicable á menos que se refiera únicamente á los delitos que sólo dan nacimiento á la acción privada, lo que no es admisible, como lo demuestran los ejemplos apuntados por el miembro informante en el lugar citado.

No puede invocarse la jurisdicción chilena en el articulo 11 del tratado de *Extradición* con Chile, pues este articulo no tiene otro objeto que conceder al reo *asilado* en su pais el derecho de hacerse juzgar por sus jueces nacionales, no

obstante tratarse de un delito sometido en *principio* á otra jurisdicción. De manera que su aplicación requiere la decisión previa de la materia que tratamos.

Para concluir, recordaré que el doctor Cortés dictaminando en un caso de difamación cometida en el extranjero, sostenía que eran competentes los Tribunales de la Capital, entre otras razones por que aquí *debia producir resultados perjudiciales* (Vistas fiscales Tomo II pág. 312) Y es de advertir, que á tales conclusiones arribaba este distinguido jurisconsulto cuando aun no se habia sancionado el tratado Internacional de Derecho Penal que nos ocupa.

Por estas consideraciones y los fundamentos expuestos por el Vocal doctor Figueroa, adhiero al voto de este señor Vocal.

El doctor Lopez dijo: Encontrándome enteramente conforme con los fundamentos en que apoyan sus votos los señores Camaristas doctores Solá y Arias, adhiero á ellos y voto en el mismo sentido.

Con lo que terminó el acto habiendo, quedado acordada la siguiente sentencia.

Salta, Octubre 1° de 1906.

Y Vistos: En mérito de la votación que precede y sus fundamentos, se declara nula de oficio, por mayoria de votos, la sentencia recurrida de Setiembre 16 de 1905 de fs. 121 á 125; y constando de los mismos autos que el procesado Domingo Escudero ó Diaz se encuentra detenido en la penitenciaria de esta Capital, ordénese su inmediata libertad, librándose al efecto el oficio correspondiente al señor Jefe de Policia.

Tomada razón y repuestos los sellos, devuélvase.

David Saravia.—Pedro J. Lopez.—José Maria Solá.—Flavio Arias.—Manuel Fgueroa S.—Ante mi: *Santos 2 Mendoza*, Secretario.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 11 de 1906.

Suprema Corte.

Considero improcedente el recurso interpuesto en estos autos y para ante V. E. de la sentencia del Superior Tribunal de Salta, de fs. 155 y siguientes, en los términos del escrito de fs. 171 y según la resolución de fs 177 vta.

Sirvan de base á esta opinión las siguientes razones y circunstancias.

1º Que bajo ningún concepto ni en momento alguno se han puesto en cuestión ni ha habido resolución positiva sobre la materia á que se refieren los incisos 1 y 2 del artículo 14 de la ley 48, ni se ha discutido, tampoco, y como se pretende, la que menciona el inciso 3º del mismo artículo, es decir, que no ha habido discusión positiva, directa y efectiva de cláusula alguna de la Constitución, de tratado, ley del Congreso ó comisión á nombre de la Nación, aplicables al caso, ni se ha contrariado derecho, privilegio, exención ó título que se haya fundado en ello.

2º Que tanto en los escritos de la primera y la segunda instancia, como en las sentencias respectivas (fs. 121 y 155), se ha discutido y se ha estatuido única y exclusivamente sobre la vigencia y aplicación del inciso 2º del artículo 2º y 2ª parte del artículo 29 de la ley procesal local en lo criminal de la Provincia de Salta. Siendo de notar que solo se ha opuesto á esas prescripciones por la sentencia recurrida y por vía de discusión, no los términos de un tratado vigente con Chile, donde se dice cometido el delito que motiva el proceso, sinó los principios que se consideran comprometidos en un tratado extraño (el de Montevideo), cuya vigencia para las partes con-

tratantes es lo único que preceptúa la ley del Congreso que lo autorizó.

3 Que los principios internacionales que se tuvieron presentes y que pudieron concurrir á la celebración de ese tratado, no son sus cláusulas, y aun cuando lo fueran, no obligan n pueden obligar respecto de Chile que, como es notorio, no adhirió á tal tratado, manteniéndose entretanto, fuera de sus principios y estipulaciones.

En el primer concepto, es fuera de cuestión que aquellos principios no se convierten en ley de la Nación por la sola circunstancia de haber aprobado el Congreso el tratado que los tuvo en vista, y en el segundo, que no habiendo adherido Chile al mencionado tratado de Montevideo, sus cláusulas son inócuas á su respecto: y así, bajo uno y otro aspecto, puede afirmarse que, no existe ni ha podido existir discusión ó pronunciamiento sobre la inteligencia de cláusula de la ley nacional ó tratado, pertinente al caso, ni menos ha podido contrariarse titulo, exención, privilegio ó derecho que haya podido tener la base que se le atribuye.

4º Que el texto de la sentencia de fs. 155 indica que las referencias á aquel tratado y á sus principios han sido exclusivamente levantadas por el tribunal, pronunciándose sólo respecto de la competencia, á mérito de la interpretación que da á la ley procesal local; y la resolución de fs. 191 vta. conviene sin rodeo, en que no hay cláusula alguna de tratado en discusión y que solo el espíritu presunto del artículo 14 de la ley 48, le lleva á acordar un recurso, que radica en el privilegio ó derecho que dice desconocido por su sentencia.

Basta recordar que, el texto de la disposición citada es por demás expreso, lo que exime de ocurrir á su espíritu, y que no existe, como lo he hecho notar, ningún derecho ó privilegio contrariado por la sentencia recurrida.

5· Que por estas consideraciones, el texto del artícul› 15

de la citada ley 48 y la constante jurisprudencia de V. E. que establecen que de las sentencias de los Tribunales locales que aplican los Códigos comunes ó los de sus propios procedimientos, no procede el recurso extraordinario del artículo 14 citado ni el de su correlativo el 6 de la ley 4055.

Creo que V. E. debe revocar la providencia de fs. 171 vta. declarar mal otorgado el recurso y devolver los autos en la forma que corresponda.

Julio Botet.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Diciembre 29 de 1908.

Vistos y Considerando:

Que según se expresa á fojas 171, el recurso se basa en que la decisión de la mayoria del Tribunal ha sido en contra de la validez de un derecho ó privilegio que se funda en la cláusula 2ª del Tratado de Montevideo de 1894.

Que en los autos no consta que el apelante haya fundado la competencia de los tribunales de Salta en la expresada cláusula, que, por lo demás, carecía de aplicación con relación á una jurisdicción cuestionada bajo el punto de vista de la que correspondía á esta República ó á la de Chile que no fué parte en ese tratado.

Por esto y de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador General; se declara improcedente el recurso interpuesto. Notifíquese original y repuestos los sellos, devuélvanse.

A. Bermejo.—Octavio Bunge.—
Nicanor G. del Solar.—C.
Moyano Gacitúa. — En disidencia: M. P. Daract.

DISIDENCIA

Vistos y Considerando:

Que el recurso ha sido bien concedido á mérito de contenerse en la sentencia de fs. 155 vuelta, decisión contraria á un derecho que el Tribunal Superior de Salta ha examinado del punto de vista de Tratados Internacionales.

Que por lo que hace al fondo, en el escrito de fs. 111, y con motivo de la excepción de incompetencia opuesta por el acusado, el querellante sostuvo la jurisdicción de los tribunales de Salta, invocando subsidiariamente, entre otros fundamentos, el tratado con la República de Chile, sin hacer mención de las cláusulas pertinentes de dicho tratado, como hubiera sido necesario, con arreglo al artículo 14 inciso 3º de la ley número 48 para la procedencia del presente recurso.

Que, á su vez, la sentencia apelada fundó la incompetencia de los tribunales locales en disposición de la ley provincial de procedimientos, exponiéndose en los votos de los jueces que por mayoría la dictaron, que el artículo 2º del tratado de Montevideo de 1888 no rigen nuestras relaciones con Chile respecto á extradiciones y que el tratado de 24 de Setiembre de 1869 de esta República con la misma de Chile no comprende los delitos de estafa ó defraudación.

Que por lo que respecta á estos pronunciamientos, es, desde luego, indudable que la interpretación y aplicación de las leyes procesales son ajenas al recurso extraordinario de que se trata

Que en cuanto á los tratados internacionales, el de Montevideo es inaplicable á las relaciones entre esta República y la de Chile, en materia de extradiciones é indirectamente en lo concerniente á la competencia para el conocimiento de juicios

criminales, según el lugar de ejecución de los crímenes ó delitos, consecuencias de las mismas y condiciones personales de los presuntos culpables; de suerte que aquél no puede servir de base, en favor de Sarmiento, á algun derecho, título, privilegio ó exención de las previstas en el citado inciso 3° art. 14, ley núm. 48; y el protocolo de 15 de Marzo de 1894 celebrado con Chile sobre extradición, no ha sido objeto de examen alguno de parte del Tribunal *a quo*.

En su mérito, oido el señor Procurador General, se confirma la sentencia apelada en la parte que es materia del recurso. Notifíquese con el original y repuesto el papel, devuélvanse.

M. P. DARACT.

CAUSA CXXXI

Criminal, contra Domingo Cuñapan y Juan José Mulato, sobre homicidio

Sumario.—Corresponde la pena de cuatro años y medio de presidio, con los accesorios legales, al autor de un homicidio sin agravante alguna, si media la circunstancia de ser el procesado un individuo no responsable en absoluto de sus actos, por lo que se halla dentro de la atenuación del art. 83, inciso 1° del código, procediendo la aplicación de lo dispuesto en el artículo 96 inciso 3° del mismo.

Caso.--Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ LETRADO

Viedma, Marzo 23 de 1905.

Autos y Vistos:

Esta causa seguida contra Domingo Cuñapan y Juan José Mulato, (prófugo) siendo el primero sin sobrenombre ni apodo, de nacionalidad chilena, de 24 años de edad, soltero, jornalero y sin domicilio, acusado de homicidio en la persona de un anciano español y cuyas circunstancias personales se ignoran, habiendo acaecido este hecho en la noche que media entre el 24 y 25 de junio de 1902, en el paraje denominado «Salitral», distrito Adolfo Alsina, de mi jurisdicción;

Y Resultando:

1° Que á fs. 3 comparece á presencia del comisario de «Adolfo Alsina», don José Sagaspe, quién expuso: que el día 29 andaba el exponente por el campo, cuado se encontró con su antiguo peón Cuñapan, quién después de saludarlo le dijo: «*no vaya á decir nada de una cosa que he hecho en su casa, cállese y le voy á regalar una yegua*», é inquirido para que dijera lo que habia hecho, le manifestó: «*que había muerto á palos al viejito que la otra noche paró en su casa, y que lo había enterrado junto al corral de los caballos, del lado de afuera*»; que habiendo regresado, se dirigió al lugar que le había indicado Cuñapan, que decía haber enterrado al viejito y efectivamente vió tierra removida que tenía la forma de una sepultura; no tocando nada vino á dar cuenta á la policía, y refiriéndose al ante dicho anciano, que el día 22 de junio llegó á su casa, no sabiéndole el nombre y decía ser español, de Santander, que había estado en varias guerras y tenía varias cicatrices de bala y andaba buscando trabajo, consedién-

dole permiso para que se alojara en su casa y que ignora de donde venía.

Que á la oración de ese día, llegó su antiguo peón Domingo Cuñapan, quien como de costumbre se quedaba á dormir; á la tarde del subsiguiente día llegó Juan José Mulato, quien decía andaba campeando unos animales y también se alojó con los otros; que al aclarar salió el que depone para el campo, regresando á las once, notando la falta de Mulato y del viejo español, no extrañándole la del primero, pero sí la del segundo, en virtud de que el día anterior le había pedido trabajo.

2ª A fs. 6 presta declaración ante el comisario sumariante, Domingo Cuñapan, quien dice:

Que en la mañana del día 24, después de haber dormido los tres, el declarante, Mulato y el viejo, y de haber salido el dueño de la casa, empezó á cebar mate el viejito español y como le hubiera alcanzado un mate, no quiso recibirlo, pues poco toma, causa por lo que se enojó el viejo y empezó á insultarlo y saliendo afuera sacó un cuchillo y le dijo, desafiándolo: *salí si estás enojado*; que el declarante y Juan José Mulato, tomaron un palo y salieron á pelearlo; que á los primeros golpes que le dieron, cayó el viejo al suelo y empezó á vomitar; que ambos siguieron dándole de golpes en la cabeza, hasta que no dió señales de vida; entonces le dijo Mulato: *vamos á enterrarlo*, y lo arrastraron de las piernas hasta el ángulo que forma el corral del lado de afuera, haciendo Mulato una fosa donde enterraron al viejo, escondiendo ciertas prendas y el cuchillo de pertenencia del viejo, en unas matas de jarillas.

3ª A fs. 9 el comisario sumariante procede en compañía de dos testigos á examinar el cadáver, el cual se encuentra enterrado en el lugar que se ha hecho mención, y resulta: con la cabeza y cara deshecha, al parecer, á golpes de palos y

varias contusiones en la cintura, codo izquierdo y en el vientre, no presentando señales algunas de arma cortante.

A fs. 17 corre agregada la partida de defunción.

4º A fs. 20 vta. presta declaración indagatoria ante el juzgado el detenido Domingo Cuñapan, ratificándose en la prestada á fs. 6; agregando que le dieron dos palos cada uno en la cabeza.

A fs. 23 llamado á reconocer las armas con que se cometió, dice que él usó el palo de sauce y Mulato el de chañar.

5º A fs. 28 los peritos reconocen que la causa inmediata única y necesaria de la muerte fué el resultado de las lesiones recibidas.

6º A fs. 23 se eleva á plenario esta causa, pasando en vista al señor Agente Fiscal, para que formule la acusación, aduciendo, en ella: que en autos existe constatado el delito de homicidio, por más que no hay otras pruebas legales de que sea uno de sus autores Domingo Cuñapan, por su propia confesión, corroborada por José Sagaspe, y reunir conjuntamente las condiciones establecidas en el artículo 316 del Código de Procedimientos, debe surtir sus efectos legales y tenerse como probado el delito, aunque esa confesión sea calificada, dadas las presunciones graves que de lo actuado resulta, siendo de su incumbencia las circunstancias alegadas en sus declaraciones.

Concurriendo en el hecho la agravante de abuso de superioridad, solicita la pena de 12 años de presidio, con descuento, accesorios legales y costas.

7ª La defensa, á fs. 34 alega:

Que el acto consumado lo ha sido en una perturbación de los sentidos, no imputable al agente, desde que median en su perpetración la coacción, el mandato violento, irresistible, desde que en el hecho median los insultos, la provocación, amenaza y vía de hecho, el peligro de la vida del ofendido.

amenazado por la víctima y por Mulato: es un hecho durante el cual Cuñapan no ha tenido conciencia de su alcance, faltábale el discernimiento, obró impulsado por fuerza irresistible, física y moral (el miedo).

Además, siendo un demente, no hay responsabilidad criminal. Concluyendo por pedir la libertad de su defendido.

8ª Abierta la causa á prueba, se produce la que corre de fs. 44 á 84, llamándose autos para sentencia á fs. 84 vta. previo informe *in voce*, el cual se efectuó.

A fs. 87, el juzgado, como medida de mejor proveer, ordena el reconocimiento del procesado, por el médico de la gobernación, en vista de las manifestaciones de los peritos sobre las facultades mentales

Evacuando su dictamen, el médico de la gobernación, dice á fs. 87: Que Domingo Cuñapan tiene sus facultades mentales normales; su inteligencia es un poco obtusa, haciéndolo responsable de los actos de su vida.

A fs. 87 vta. se dicta otra medida para mejor proveer, en vista de las declaraciones contradictorias sobre el día que aconteció el hecho, y que hizo don José Sagaspe, constatándose que el hecho se efectuó del 24 al 25 de Junio.

Y Considerando:

1º Que con la partida de defunción de fs. 17, diligencias de fs. 9 y del informe pericial de fs. 28, se encuentra debidamente comprobada la muerte de un sujeto español cuya identidad no ha sido posible establecer y cuyo fallecimiento ocurrió á consecuencia de las heridas que le infirió el procesado Domingo Cuñapan y el prófugo Juan José Mulato.

2º Que por expresa confesión del primero, se encuentra legalmente constatada su culpabilidad como autor de ese homicidio, en compañía del prófugo referido. Esa confesión reune los requisitos de ley para considerar como plena prueba, desde

que se encuentra corroborada por todas las constancias del proceso.

3º Que en el caso *sub judice*, no han habido testigos presenciales del hecho, de manera que para la calificación del mismo sólo tenemos la confesión del reo, ratificada ante el juez, sin restricción alguna.

Esa confesión es calificada, por cuanto el procesado se reconoce autor del homicidio y alega á su favor excusas que, de ser ciertas, atenuarían su responsabilidad; pero, á pesar de ello, debe dividirse, por cuanto por la calidad de la persona acusada, sus antecedentes, manera cómo se cometió el crimen, modo cómo se trató de hacer desaparecer los vestigios del mismo, resultan presunciones graves en contra del confesante. Así lo establece la ley de procedimientos en su artículo 318 y así lo ha establecido la jurisprudencia, al sostener que sería antijurídico pretender que prevalezca la confesión, sin elementos en el juicio que la corroborasen, porque todos los reos confesarían siempre su delito y alegarían excusas, de modo que la impunidad sería erigida en sistema, desde que el poder social se encontraría inhabilitado para aplicar penas.

El homicidio cometido por Cuñapan y Juan José Mulato, estaría demostrado por otras pruebas, aún prescindiendo de la confesión del primero.

El cuerpo del delito y la causa de la muerte del interfecto estaría comprobada; las circunstancias en que el hecho se ha producido, consta por la confesión del procesado, pero esa parte de la confesión es inverosimil pues no es de creer que la negativa del procesado en recibir el mate, provocara el ataque del interfecto, como lo sostiene el reo.

Además, nada autoriza á suponer que el cuchillo presentado por Cuñapan haya pertenecido á la víctima, lo que, por otra parte, no se ha probado en el proceso como incumbía á la defensa.

La muerte cometida por el procesado y Juan José Mulato, es un verdadero homicidio cometido con ensañamiento.

La víctima tendida en el suelo, desmayada por los golpes de garrote dados por aquellos, fué ultimada, dándole más golpes, porque no es de creer, como parece insinuar la defensa, que el interfecto falleciese asfixiado durante el tiempo que estuvo bajo tierra, desde que ese antecedente demostraría mayor perversidad en el homicida, quien no podría excusarse jamás en haber pretendido herir y no matar, porque la consecuencia lógica del entierro sería la muerte causada con una ferocidad injustificable.

4º Que la excusa alegada por la defensa para eximir de pena al culpable no es posible tomarla en consideración, porque no se ha probado que el reo haya obrado sin intención de delinquir, ni la ampara ninguna de las eximentes del art. 81 del Código Penal.

La defensa se funda al respecto, en los artículos 5º y 6º, 81 incisos 1º y 5 que son eximentes y en el artículo 83, incisos 1, 2, 3 y 4 del Código Penal, que son atenuantes.

El artículo 5º establece que cuando por efecto de error ó ignorancia el autor de un delito no haya conocido el carácter particular de la acción que ha cometido y este carácter sea de una naturaleza capaz de aumentar la culpabilidad de la accion de tal manera que el culpable se encuentre haber cometido un delito más grave que el que intentaba, no se le imputará el hecho como voluntario, en consideración á la intención real que hubiese tenido, atendiendo á las circunstancias del caso.

Este artículo, suprimido por la reforma por inútil, dada la prescripción del artículo 6º, se refiere á la ignorancia ó error de hecho, porque como dice Rivarola, la excusa fundada en el error ó ignorancia del derecho, ni siquiera es admisible como circunstancia atenuante.

Examínese la confesión del reo y la manifestación del denunciante Sagaspe, reconocida como exacta por aquél y se verá que Cuñapan ha conocido el carácter general y particular del delito, que no ha procedido por error ni por ignorancia y que sabía la consecuencia de su acción, porque no sólo procedió á enterrar el cadáver, con su compañero, para hacer desaparecer todos los vestigios del crimen, sino que trató de comprar el silencio de su patrón, ofreciéndole una yegua, si no lo denunciaba.

Quien procede así, jamás puede considerarse que ha procedido por error de hecho, y cuando más, podrá suponerse que se trata de un sujeto de poco alcance moral, pero por eso no menos responsable, porque la ley no excusa sino la imbecilidad absoluta ó cuando el delito haya sido ideado y cometido en una perturbación de los sentidos ó de la inteligencia no imputable al agente y durante el cual, éste no ha tenido conciencia de dicho acto ó de su criminalidad.

Como se verá después, no concurren esas condiciones para escusarlo á Cuñapan.

El artículo 6º establece que en la ejecución de hechos clasificados de delitos, se presume la voluntad criminal á no ser que resulte una presunción contraria de las circunstancias particulares de la causa.

Del proceso no fluye esa presunción; por el contrario, está probado en la causa que Cuñapan tuvo el propósito de matar y de matar despacio, es decir, con ensañamiento, pues caída la víctima, desmayada, le destrozaron la cabeza á fuerza de palos.

Por otra parte, el reo no ha alegado falta de intención criminal; aun admitiendo su confesión en todo, siempre estaría comprobado su própósito criminal, pues al salir con Mulato, armados de palos, para pelear al que luego resultó víctima, lo hizo en virtud de una determinación libre, voluntaria, in-

teligente, que tendría por consecuencia lógica un homicidio, porque el propósito del reo fué matar, como lo demuestra el hecho de ultimar á la víctima caída, ya indefensa, cuando había terminado el peligro, aun en el supuesto de ser exacta la agresión á cuchillo.

Insistir, por lo tanto, en esta cuestion, sería hacer una digresión y repetir fundamentos innecesarios.

5' Que como se ha dicho, la eximente primera del artículo 81 no ampara al delincuente

Cuñapan, ni es loco ni es imbécil, ni se ha demostrado que cuando cometió el crimen se hallaba en una perturbación de los sentidos ó de su inteligencia, durante el cual no ha tenido conciencia de dicho acto ó de su criminalidad.

Siendo como es mayor de quince años, (tiene veinticuatro ó mas) la ley presume su perfecta responsabilidad penal, naturalmente salvo prueba contraria.

A la inversa de los menores de quince años y mayores de diez, para quienes la prueba de haber obrado con discernimiento incumbe á la acusación, en los mayores de quince años, incumbe á la defensa probar la falta de discernimiento, que en este caso sólo podría ser un caso de imbecilidad absoluta ó haber obrado bajo el influjo de una perturbación de sentidos en las condiciones apuntadas.

La prueba rendida por la defensa en ese sentido, es de todo punto contraria á sus pretensiones.

El informe del alcaide de fs. 47 vta., no demuestra que Cuñapan sea un imbécil absoluto ni relativo, irresponsable de sus actos

El informe de fs. 52, subscripto por dos peritos, sin título profesional, lo declara responsable.

El informe de fs. 53, subscripto por peritos de iguales condiciones, supone que Cuñapan es semiresponsable de sus acciones.

Las declaraciones de Pedro Lascolt, de fs. 65, de Antonio Ardaiz, todas tienden á demostrar que Cuñapan no ha tenido alteradas sus facultades mentales, antes y después del crimen y que solo se trataba de un individuo algo idiota.

Por último; el informe facultativo del médico de policia de fs. 77, establece de una manera terminante, que Cuñapan es un individuo que tiene sus facultades mentales normales, de inteligencia un poco obtusa, pero con responsabilidad de los actos de su vida.

Ante este informe terminante, asertivo, de un perito diplomado, corroborado, por otra parte, por las demás pericias relatadas, no es posible suponer siquiera que el procesado no sea responsable ante la ley por el común sentido.

Su condición intelectual, su carácter de indígena, su inteligencia obtusa, no podría, por nuestra legislación, ni aun atenuar su culpabilidad.

En otra causa por homicidio tramitada por ante este tribunal, el infrascripto ha sostenido lo siguiente, que se transcribe por ser el caso análogo.

«Curramil» es indudablemente un sujeto de poquísimos alcances intelectuales. Es un indígena que quizás no tenga muchos conocimientos de los que tienen otros indígenas civilizados como él; pero tiene la vivacidad innata en los naturales que les hace distinguir el bien del mal, la moralidad ó la inmoralidad del homicidio, castigado entre ellos por sus códigos y por sus leyes, no escritas, pero por eso no menos severas. En el toldo como en la vida civilizada, el homicidio es un crimen, porque la ley natural lo ha considerado siempre así, antes que hubieren leyes escritas y antes que se inscribiesen en el Decálogo, prohibiendo las acciones en que se ofendía la moralidad media de la sociedad, especialmente aquel precepto sagrado que decia: ¡No matarás!».

La jurisprudencia norteamericana ha establecido uniforme-

mente que el indio acogido ó no á la vida civilizada, debía ser castigado por las leyes del estado, dentro de sus límites, ó por la legislación del congreso, jurisdicción de los tribunales federales, cuando se tratara de un crimen cometido por un indio, dentro de la localidad reservada para aquéllos.

Por nuestra constitución y nuestras leyes, el indio es un ciudadano argentino que tiene iguales derechos é iguales deberes que los demás ciudadanos del estado.

Se ha tratado de declararlos incapaces, sujetándolos á un patronato; pero esas nobles iniciativas no han tenido éxito y, por lo tanto, su responsabilidad es perfecta como la de los demás, sin restricciones, porque la ley no lo ha establecido y no es permitido á los jueces crear privilegios que la ley no crea.

La jurisprudencia de la Cámara Criminal de la Capital Federal, ha declarado: Que la condición de indígena del delincuente no es bastante para salvar la responsabilidad por ignorancia de la ley» (Tomo V, pág. 339).

6ª Que la defensa alega, también, la eximente 5ª del artículo 81, ó sea, que el procesado obró violentado por fuerza irresistible, física ó moral.

Esa fuerza irresistible no puede ser otra que una coacción exterior, como decía el *proyecto*, pues el legislador no ha tenido el propósito de referirse á una fuerza irresistible interna.

Rige el caso de fuerza ó miedo ejercitada ó inspirada por un tercero, casos en que hay voluntad, pero encadenada por aquellos poderosos estímulos como dice Chaveau Adolphe.

En el *sub judice*, Cuñapan, ni en su primera confesión ni en su ratificación posterior ha alegado esa fuerza irresistible ni haber sido amenazado por su compañero del crimen y la defensa no ha probado su afirmación.

7ª La defensa alega además las atenuantes 1ª, 2ª, 3ª, y 4ª del artículo 83 del Código Penal ya mencionado.

Para ser aceptada la primera, debiera surgir del proceso prueba ó indicios de que los requisitos que la ley exige para eximir de pena, ó sea las del artículo 81, no se hallasen todas reunidas.

Las eximentes 1ª y 5ª, no se hallan completas, como ya se ha sostenido, ni menos incompleta.

No hay imbecilidad relativa, ni pequeña perturbación de los sentidos, pues el reo se hallaba con todos ellos en perfecto funcionamiento.

Ni se ha probado que haya existido esa fuersa física ó moral, en las condiciones para ser eximente ni para ser atenuante.

No se ha alegado la legítima defensa, aun que el reo, en su declaración, insinúa que la víctima lo atacó con el cuchillo.

Examinada, como ha sido, la confesión, es forzoso declarar que ella no existe, ni como para eximir de castigo ni como para atenuar su culpa.

La atenuante 2ª invocada, no existe en el *sub judice*, porque el reo alegaba tener 24 años y los peritos le asignan 20 años más ó menos y el inciso se refiere á los menores de 18 años y mayores, de 70.

La atenuante 3ª no existe tampoco.

El hecho se ha cometido con ensañamiento. La víctima caída ha sido ultimada á palos, destrozándole el cráneo y sepultándole después y ¿como suponer que el delincuente no haya tenido intención de causar todo el mal que produjo?; ¿que fin se proponia cuando le propinaba tantos palos hasta que no dió señales de vida y enterrándolo?

No se entierra á los vivos y no se sacuden tantos garrotasos sino para matar.

La atenuante 7ª no se halla justificada, sólo la invoca el reo en su confesión y como esa confesión no es indivisible ni es verosimil la excusa alegada, no debe aceptarse.

3º Que, por el contrario, concurren en contra del reo, las

agravantes 3ª y 10 del artículo 84. Respecto de la primera, concurren todos los requisitos que la jurisprudencia y la doctrina fijan para calificar el ensañamiento.

En cuanto á la segunda, fluye también de la propia confesión, por cuanto eran dos los homicidas y el interfecto un viejo débil y enfermo.

9ª Que la pena que corresponde aplicar es la del artículo 95, inciso 1º del Código Penal, como lo indica el señor fiscal, por haberse cometido el crimen bajo el imperio de la antigua ley, y no ser más benigna la reforma, sino cuando se trata de aplicar el máximum, cosa que no es posible en este caso por cuanto no hay más que dos agravantes y el delito no está comprobado más que por la confesión del reo y por indicios si se descartara aquella.

Como la pena del artículo referido, es de 10 años de presidio hasta por tiempo indeterminado, no aplicando el máximum, hay que hacerlo con la pena de 15 años, porque á la vez que se encuentra entre el mínimum y el máximum, es el máximum de la pena de presidio por tiempo determinado, de acuerdo con la prescripción del artículo 54, inciso 3º del Código Penal vigente entonces.

Por estos fundamentos, disposiciones legales citadas y de acuerdo con las consideraciones pertinentes de la acusación fiscal, fallo: Declarando á Domingo Cuñapan, reo responsable del homicidio cometido en la persona de un viejo español, cuya identidad no se ha podido establecer; por cuya razón lo condeno á sufrir la pena de *15 años de presidio*, costas y demás accesorios legales, debiendo computarse la prisión preventiva de acuerdo con lo dispuesto en el art. 49 del Código Penal y debiendo durar la vigilancia de la autoridad cinco años después de cumplida su condena, la que deberá cumplir en el establecimiento que designe el Poder Ejecutivo Nacional.

Notifíquese, inscríbase y si no fuere apelada, elévese en

consulta á la Excma. Cámara de Apelaciones Federal de La Plata.

Domingo Gugliamelli. — Ante mí: *Ricardo R. Ortiz.*

FALLO DE LA CÁMARA FEDERAL DE LA PLATA

La Plata, Abril 28 de 1906.

Y Vistos:

En cuanto á la apelación deducida á fs 103, por el defensor del reo Domingo Cuñapan, de la sentencia definitiva dictada en la causa seguida contra el mismo, por homicidio,

Y Considerando:

Que está comprobado el homicidio de N. N. cuyo nombre é identidad no se ha podido establecer; que igualmente, la comprobación de que fué autor de tal hecho el procesado, está legalmente establecida en el proceso, y son exactas las apreciaciones de la sentencia.

Que la duda sobre la suficiencia personal del acusado para ser sujeto responsable, ha quedado evidentemente disipada por los repetidos exámenes y las claras conclusiones de los peritos, sobre todo las del último informe complementario expedido por los peritos designados y por resolución de este tribunal.

Que resulta así evidente que se ha comprobado la responsabilidad del reo y que debe confirmarse el juicio de 1ª Instancia, sobre la culpabilidad y responsabilidad del procesado en el homicidio cometido.

Que atendiendo á las enunciaciones con que en la confesión ha atenuado su responsabilidad el reo, así como resulta igualmente de los informes, que el grado de aptitud para medir la gravedad de su acto criminoso y de sus consecuencias, es

algo escaso; de manera que habría de considerársele sujeto por ese motivo á la atenuación establecida en el inciso 1° del art. 83.

Por tanto: se confirma la sentencia recurrida, en cuanto decide que Cuñapan es responsable del delito de homicidio, y se modifica en cuanto á la pena, reduciéndola á diez años y medio de presidio.

Y respecto de la apelación por la regulación de honorarios de fs. 127 vta., se modifica, fijándose como tales la suma de 600 $ m/n; debiendo quedar esta causa abierta para proseguirla contra el sindicado Mulato, cuando este haya sido habido. Devuélvanse.

Daniel Goytia.—Pedro T. Sanchez.—Joaquin Carrillo.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Julio 27 de 1906.

Suprema Corte:

La sentencia recurrida de la Exma. Cámara Federal de Apelación de La Plata, en cuanto confirma la de fs. 95, con respecto á la declaración que esta contiene de la responsabilidad criminal del acusado Domingo Cuñapan, por el delito de homicidio perpetrado por éste y el prófugo Juan José Mulato, en la persona de un sujeto español cuya identidad no se ha constatado, no solo se ajusta á las conclusiones de los repetidos exámenes periciales que obran en autos y en especial, á los del último informe médico que obra á fs. 116, como diligencia para mejor proveer, ordenada por dicho tribunal, sino que ella encuadra dentro del principio fundamental de la responsabilidad individual, que cada uno tiene, por las conse-

cuencias directas ó indirectas de sus actos ejecutados con discernimiento y libre voluntad.

Pero, como el sujeto responsable en el caso sub judice, según los informes médicos referidos, tiene escasa aptitud intelectual para medir la gravedad de su acto criminoso y de sus resultados, la sentencia de la Exma. Cámara ha modificado la pena de quince años de presidio impuesta al reo en primera instancia, reduciéndola á solo diez años de la misma pena, en razon de lo dispuesto en el inciso 1º del artículo 83 del Código Penal, que atenúa la culpabilidad del procesado, en tan especiales circunstancias.

Por ello, me limito á pedir á V. E. se sirva confirmar la sentencia recurrida de fs. 130, por sus fundamentos.

Julio Botet.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Diciembre 29 de 1906.

Vistos y considerando:

Que aun cuando del hecho porque se procesa á Cuñapan, no hubiera más prueba que su confesión, calificada con la circunstancia de haber mediado provocación, la que él no refirió á Sagaspe el dia del homicidio, no sería, sin embargo, procedente aplicarle la pena del homicidio provocado, establecido en el artículo 97 del Código Penal, como lo pretende la defensa, por cuanto la provocación á que se refiere ese artículo, debe consistir en injurias graves, y no aparece revestir esa cualidad la que él ha confesado á fs. 6, dadas las circunstancias que han mediado.

Además, no sería, por otro lado creíble, que el hecho se hubiera cometido en riña, en razón de no ser verosimil un desafío por tan nimio motivo, como el aducido por el confesante.

Que sin embargo de lo dicho, es procedente hacer una considerable rebaja en la pena impuesta al procesado, por cuanto está reiteradamente comprobado en autos, que Cuñapan era un individuo extraño: fs. 47, semiresponsable fs. 3, algo idiota fs. 65 y «no responsable en absoluto de sus actos», informe pericial de fs. 126; circunstancias que colocan al procesado dentro de la atenuación del artículo 83, inciso 1° del código, y determina de acuerdo con el artículo 96, inciso 3° del mismo, la fijación de cuatro años y medio de presidio, como pena á aplicársele, no habiendo comprobación de ningún agravante.

Por ello y los fundamentos concordantes de la sentencia de fs. 130, se la confirma en cuanto á la condenación pronunciada contra el procesado Domingo Cuñapan, modificándosela en cuanto á la pena, que queda reducida á cuatro años y medio de presidio, con las accesorias legales, costas del juicio y computación del tiempo de prisión sufrida.

Hágase saber y devuélvase.

A. Bermejo.—Nicanor G. del Solar.—M. P. Daract.—C. Moyano Gacitúa.

FALLOS DE LA SUPREMA CORTE

DE JUSTICIA NACIONAL

AÑO 1907

CAUSA I

Don Alberto Ostendorp contra la provincia de Córdoba, sobre inconstitucionalidad de ley y devolución de dinero

Sumario.—Son contrarias al artículo 10 y correlativos de la Constitución Nacional los impuestos locales exigidos con motivo ú ocasión de la extracción de valores de una provincia para otra, para la capital ó para el exterior, sea cual fuere el nombre que se les dé y aun cuando las leyes respectivas no hagan distinción entre comercio interno y exterior ó interprovincial. (En el caso se trataba de la ley núm. 1743).

Caso.—Resulta del siguiente:

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Febrero 7 de 1907.

Y Vistos: El doctor M. G. Sánchez Sorondo, por don Alberto

Ostendorp, entabla demanda contra la provincia de Córdoba, exponiendo:

Que en virtud de la ley provincial núm. 1743, su poderdante se ha visto obligado á pagar á la provincia mencionada la suma de $ 826,93 por transportar mercaderías desde Laboulaye (Córdoba) á la Capital Federal, según lo comprueban los documentos y protestas que acompaña.

Que el impuesto de que se trata, es contrario á los artículos 10 y 11 de la Constitución Nacional, por lo que solicita sea condenada la provincia de Córdoba á la devolución de la suma de referencia, sus intereses y costas del juicio.

Que don Aníbal Alvarez, por la demandada, pide el rechazo de la acción, con costas, alegando.

Que la ley citada núm. 1743, no grava el comercio interprovincial, sino la producción de la provincia.

Que la guía para sacar frutos de un departamento, es una medida de policía interna, necesaria al objeto de que se acredite el dominio de dichos frutos para protejerlos contra la cuatrería y no tiene el carácter de impuesto.

Que el señor Procurador General opina que el gravamen sería inconstitucional, si de la prueba, resulta que él se ha cobrado con ocasión del transporte interprovincial ó de la exportación.

Que recibida la causa á prueba, se ha producido la que expresa la certificación de fs. 65, habiendo alegado las partes á fs. 69 y 74;

Y Considerando:

Que los recibos de fs. 6, 7 y 8, acreditan que el actor pagó las cantidades detalladas en ellos á título de «impuesto á frutos y productos» por lana y cueros sacados del departamento Juárez Celman, y del certificado de fs. 9 aparece que la extracción se hizo por conducto del ferrocarril al Pacífico con destino á Catalinas.

Que además, á fs. 45 y vuelta de la contestación á la demanda, están reconocidos esos extremos, si bien agrégase que es de presumirse que la lana constituía parte de la riqueza provincial y que la ley grava indistintamente el producto que sale de la provincia y el que queda en ella para usos industriales.

Que conforme á lo reiteradamente resuelto por esta Corte, son contrarios al artículo 10 y correlativos de la Constitución Nacional, los impuestos locales exigidos con motivo ú ocasión de la extracción de valores de una provincia para otra, para la capital ó para el exterior, sea cual fuere el nombre que se les dé, y aun cuando las leyes respectivas no hagan distinciones entre comercio interno y exterior ó interprovincial, pues la garantía en obsequio de la libertad de comercio es general y no se limita á determinadas maneras de gravarlo ó restringirlo, y porque la constitucionalidad ó inconstitucionalidad de las leyes aludidas debe juzgarse del punto de vista de su aplicación al caso que origina el juicio.

Que no es necesario el examen del antecedente de si se ha justificado ó no la exportación posterior de las lanas en el vapor «Marburg», ó la venta de los cueros á los exportadores, bastando que conste, como consta, que Ostendorp, por intermedio de su administrador de «El Guanaco» abonó contra su voluntad el impuesto de la ley preindicada para poder traer á esta capital los productos de ese establecimiento.

En su mérito se declara: que la ley de la provincia de Córdoba, núm. 1743, en la parte pertinente al presente juicio, es contraria á la Constitución Nacional; y que dicha provincia dentro del término de diez dias, debe devolver al actor las cantidades expresadas en los recibos de fs. 6, 7 y 8 y sus intereses desde la notificación de la demanda, al tipo de los cobrados por el Banco de Nación en sus operaciones ordinarias de descuento. Las costas se abonarán en el orden cau-

sado en atención á la naturaleza de la cuestión debatida. Notifíquese con el original y repuesto el papel archívese.

A. Bermejo.—Octavio Bunge — Nicanor G. del Solar.—M. P. Daract.

CAUSA II

Banco Hipotecario Nacional contra don Heraclio Román, por desalojamiento. Recurso de hecho

Sumario.—No procede el recurso extraordinario del artículo 14 inciso 3º de la ley núm. 48 contra sentencia de una Cámara Federal de Apelación, que se limita á interpretar prescripciones del Código Civil y del derecho procesal.

Caso.—Resulta de las piezas siguientes:

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Copia—Códoba Diciembre 4 de 1903—Y Vistos en el recurso de Apelación interpuesto por el señor Heraclio Román, contra la sentencia de fecha veinte y siete de Agosto último, corriente á fs. 40, dictada por el señor Juez suplente de esta sección

doctor Rafael Nuñez, en el juicio de desalojo que sigue el Banco Hipotecario Nacional contra el dicho señor Román:

Y Considerando 1º Que al instaurar el Banco Hipotecario Nacional la acción de desalojo de un inmueble ocupado por el señor Heraclio Román, la funda en los hechos que enuncia en el escrito de demanda, y en lo dispuesto por el artículo 2465 C. C. que invoca como fundamento de derecho pidiendo á la vez que para tramitarla se aplique el artículo 586 del título 18 del Código de Procedimientos de la Capital incorporado al procedimiento federal por la ley nacional núm. 33 f. 5.

2º Que de la nueva enunciación de aquellos hechos como del fundamento legal invocado surgia con toda evidencia la inaplicabilidad del procedimiento sumario autorizado por el citado artículo 586 del predicho título 18 para el solo caso en que se trate de relaciones entre un locador y locatarios de inmuebles, y solo por las causas allí previstas, que son locación sin término ó de término vencido, é insolución del precio por dos periodos consecutivos, artículos 588, 589 y 591 de dicho Código.

3º Que esta evidencia debió percibirse con más razón por el inferior, desde el momento que el demandado manifestó, en la audiencia á que fué convocado, que el inmueble de cuyo desalojo se trata lo posee y «*tiene á título propio, pues esa parte (el edificio ocupado) no ha sido afectado al Banco*» (fs. 20); agregando: que pide se abra á prueba para demostrar sus afirmaciones; (ibi)

4º Que esto no obstante se continuó el trámite sumario sin resolver nada sobre apertura á prueba (autos de fojas 21 vta. á 23 y 27 vta.) contra el derecho de defensa explícitamente garantido por la ley fundamental; artículo 18 C. M. habiéndose obligado, sin embargo, al demandado á reconocer, documentos privados y absolver posiciones.

5° Que el Banco no ha comprobado en manera alguna que el demandado sea mero tenedor en nombre suyo del inmueble cuyo desalojo pide, pues esto no se justifica ni por la escritura hipotecaria de fojas 6, ni tampoco por el acto de toma de posesión del Banco, corriente á fojas 12 vta. ni menos por el documento de fojas 18 dado por reconocido, pues este se refiere á lo *ofrecido* en hipoteca pero no á lo hipotecado; tanto más, cuanto que el demandado sostiene «que lo que ocupa es de su propiedad» fs. 25 4ª posición

6° Finalmente: que ni aún en la hipótesis de que el demandado fuera poseedor por el Banco, no por eso habría podido omitirse el procedimiento ordinario, ya que la ley no establece el sumario para hacer efectivo el derecho que le acuerda el artículo 2465, y que sirve de fundamento á la sentencia apelada. Por estos fundamentos se la revoca; debiendo el demandado señor Roman ser repuesto á costa del Banco en la ocupación ó posesión que tenía del inmueble objeto de este juicio al iniciarse el mismo, sin perjuicio de las demás acciones que puedan corresponder al Banco á su respecto. Hágase saber, transcríbase y devuélvase reponiéndose los sellos. Julio P. Rodriguez — Nemesio Gonzalez — José del Prado.

Certifico que la copia precedente está conforme con el original de su tenor que corre de fs. 71 vta á 73 vta. de los autos caratulados: Manuel E. Pizarro por el Banco Hipotecario Nacional contra Heraclio Roman, sobre desalojo. Para remitir á la Suprema Corte de Justicia expido la presente que sello y firmo en Córdoba á ocho de Febrero de mil novecientos siete.

Miguel A. Aliaga.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires Febrero 19 de 1907.

Autos y Vistos: Considerando: Que la sentencia apelada cuyo testimonio corre á fs. 11, se ha limitado á interpretar prescripciones del Código Civil y del derecho procesal.

Que en esas prescripciones, exclusivamente, y no en la ley especial núm. 1804 (1084 dice), según lo hace constar la Cámara Federal de Apelación de Córdoba en su informe de fs. 14, había fundado su demanda el representante del Banco Hipotecario Nacional.

Por ello, se declara bien denegado el recurso interpuesto con arreglo al artículo 15 de la ley núm. 48. Notifíquese original y repuestos los sellos, archívese.

A. Bermejo.—Octavio Bunge.—Nicanor G. del Solar.—M. P. Daract.

CAUSA III

Fisco Nacional contra el Ferrocarril Bahía Blanca y Nord Oeste, por defraudación á la renta de aduana

Sumario.—1º La denuncia de un empleado de la Dirección

General de Rentas ó la acusación del Ministerio Público pueden servir de base legal á un proceso por defraudación á la renta de aduana emergente de la aplicación de materiales introducidos con liberación de derechos, á usos diversos del autorizado por la ley de ferrocarriles. El decreto de 29 de Septiembre de 1897, reglamentario de la introducción de materiales para los ferrocarriles, no ha alterado, al respecto, la legislación vigente sobre la materia.

2º Los artículos 148, 134 y correlativos de las Ordenanzas de Aduana no son aplicables á defraudación emergente de empleo de los artículos importados diverso del contemplado por la ley.

3º La concesión á una empresa ferroviaria para construir un ramal hasta la ribera y un muelle en un puerto, con el derecho de expropiar los terrenos necesarios y ocupar los de ribera, no comprende el de la libre importación de los materiales necesarios para la construcción de un muelle, su servicio de aguas corrientes, cargadores de granos, instalaciones eléctricas y galpones respectivos.

4º Si de los antecedentes de la causa resulta que ha existido simplemente error en la interpretación y aplicación del contrato vigente entre la Nación y la empresa y no hechos dolosos ó infracciones de los previstos y penados en las Ordenanzas de Aduana, la introducción de materiales en esas condiciones se halla sujeta, únicamente, al pago de los derechos correspondientes y sus intereses.

Caso. —Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Bahía Blanca, Junio 6 de 1904.

Vistos estos autos seguidos por denuncia y con intervención

del Ministerio Fiscal, contra la empresa del ferrocarril Bahía Blanca y Nord Oeste, acusada de haber introducido con liberación de derechos de aduana, materiales para otro objeto que el autorizado por la ley de ferrocarriles, de los que resulta:

1º Que según lo expuesto por el denunciante don Joaquín Tagle Castro, empleado de la Dirección de Rentas Nacionales, la empresa nombrada introdujo los materiales especificados en los manifiestos corrientes de fs. 12 á fs. 34, en el concepto de aplicarlos á la construcción y explotación de la línea férrea, habiendo dicha empresa destinado parte de esos materiales á la construcción de un muelle en el puerto de esta ciudad; que por lo tanto ha incurrido la empresa acusada en la responsabilidad penal determinada en los artículos 1025, 1026, 1036 y 1037 de las ordenanzas de aduana.

2º Que el Ministerio Fiscal acepta los hechos expuestos en la denuncia, los estudia según la prueba producida durante el sumario y el plenario de esta causa y se expide en los términos de la acusación de fs. 144, pidiendo en definitiva se condene á la empresa del ferrocarrial Bahía Blanca y Nord Oeste á pagar el valor en depósito ó en el puerto de Bahía Blanca, según resulta del informe pericial de fs. 128, de todos los materiales y artículos introducidos por ella libre de derechos con destino al muelle, su servicio de aguas corrientes, cargadores de granos, instalaciones eléctricas y galpones respectivos que ha construido ó instalado en el puerto de esta ciudad, con más los derechos fiscales que la aduana liquide, y las costas del presente juicio, en cuyos términos se ratifica el Ministerio Fiscal á fs. 346, y

Considerando:

1º Que no obstante haber negado el representante de la empresa acusada á fs. 69 y siguiente, el destino que el denunciante atribuye á los materiales introducidos libres de dere

chos, no corresponde resolver este juicio del punto de vista de los hechos, sino del derecho que haya tenido la empresa para proceder en la forma que lo ha verificado, y cuya conducta está regida por la ley contrato de concesiones del Gobierno Nacional para con dicha empresa.

2º Que en el testimonio de la concesión primitiva hecha á la empresa acusada, expedido por el Ministerio de Obras Públicas de la Nación, corriente á f. 91 del primer cuerpo de estos autos, consta (art. 20), la autorización acordada para construir un muelle, en estos términos: «Concédense á la Compañía gratuitamente y en propiedad, los terrenos fiscales de la Nación, necesarios para la construcción de la vía, estaciones, talleres, depósitos, muelles y demás dependencias del ferrocarril, de conformidad á los planos que fueren aprobados por el P. E. y se declaran de utilidad pública los terrenos de propiedad particular necesarios para las construcciones de la vía y demás obras del ferrocarril, pagando la compañía el costo de la expropiación y debiendo al mismo tiempo hacer las gestiones del caso; y en el artículo 18 del mismo contrato se declara que: «los materiales destinados á la construcción de esta línea férrea, como sus propiedades, muebles é inmuebles, gozarán de los beneficios acordados en los artículos 54 y 55 de la ley de ferrocarriles nacionales, de 18 de septiembre de 1872».

3º Que los artículos transcriptos en el considerando precedente, constan igualmente en el testimonio de escritura de fs. 297, primer cuerpo de autos, y resultando de los términos del artículo 18, que «la empresa está exenta del pago de derechos de importación, por los materiales muebles é inmuebles de su propiedad», es evidente que en esta franquicia está comprendido el muelle para el cual se han introducido los materiales que motivan esta denuncia, ya sea que se considere dicho muelle, cosa inmueble por accesión, de acuerdo con

las definiciones del artículo 2315 del Código Civil, ya se le considere cosa mueble, dentro de los términos del artículo 2918.

4° El decreto de 29 de septiembre de 1897, comprende á la empresa acusada entre aquellas beneficiadas por la liberación de impuestos aduaneros, y el contrato de rescisión de garantías de ferrocarriles celebrado por el Gobierno de la Nación con la empresa denunciada, de fecha 26 de Junio de 1896, inserto en el Registro Nacional de dicho año, página 1022, al establecer en su artículo 8, que: «Quedan vigentes la ley contrato de la concesión, en cuanto no se opongan al presente contrato» deja subsistentes en todo su vigor los artículos 18 y 20 en que este pronunciamiento se funda.

Por estas consideraciones: absuelvo de la denuncia que contra la empresa del ferrocarril Bahía Blanca y Nord Oeste ha intentado don Joaquín Tagle Castro, como de la acusación fiscal, con costas.

Notifíquese con el original y repóngase el papel.

Gregorio Uriarte.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

La Plata, Diciembre 26 de 1904.

Vistos y

Considerando:

Que la construcción del ferrocarril, que arrancando desde el puerto de Bahía Blanca termina en un punto del Andino, ha sido materia de la ley contrato núm 2097. Por este contrato está autorizada la empresa á construir muelles, de conformidad á los planos que fueren aprobados por el Poder Ejecutivo, y concede á la empresa exoneración del pago de los derechos de importación de los materiales destinados á la

construcción y explotación de la línea, así como sus propiedades, muebles é inmuebles, con arreglo á los artículos 54 y 55 de la ley de septiembre 18 del año 1872.

Que es principio de sabia jurisprudencia, que la interpretación de un artículo de ley ó de una cláusula de un contrato, no debe ser hecha aisladamente, sin relación con el cuerpo de la ley ó del contrato, sino que las cláusulas deben ser interpretadas procurando la armonía y correlación de sus diversas disposiciones, de modo que resulte inequívoca la intención del legislador ó de las partes, teniendo en cuenta la naturaleza del acto ó de los hechos.

Así, en el caso presente, la ley de ferrocarriles declara libre de derechos fiscales todos los materiales para la construcción y explotación de la línea, y por ley contrato de concesión del ferrocarril se autoriza la construcción de muelles y se aprueba por el Poder Ejecutivo esa construcción.

La razón y la equidad, determinan que los materiales para los muelles, punto de arranque del ferroçarril, están comprendidos en la franquicia de libre importación. Así también lo ha comprendido el Poder Ejecutivo.

Que en vista de los términos ámplios con que está concebida la liberación de derechos de importación de los materiales para la construcción del ferrocarril, muelles y demás complementos, la circunstancia de haber sido aprobadas por el Poder Ejecutivo las obras de los muelles y haber sido importados los materiales para muelles con intervención de la administración de aduana, la que los despachó libre de derechos fiscales, son elementos de juicio suficientes para apreciar y resolver que no ha existido en este caso, por parte de la empresa, infracción á las ordenanzas de aduana, ni á las leyes impositivas, y menos que los representantes de la empresa hayan procedido con dolo en la internación de materiales de construcción y explotación.

Por estas consideraciones y concordantes de la sentencia de fojas 406, se confirma con costas.

Devuélvanse y repónganse

Pedro T. Sanchez. Daniel Goytia.—Joaquin Carrillo.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

De las denuncias formuladas á fs. 1 y 3, confirmadas mediante los manifiestos de f. 12 á 34, el informe y resolución de la Administración aduanera de fs. 9 vta, 11 y 35, lo declarado por el representante del ferrocarril Bahia Blanca y Nor-Oeste, señor Harding Green, á fs. 74 y las demás constancias del 2° cuerpo de autos, resulta comprobado que esta empresa ha introducido libre de derechos, como destinados á la construcción y explotación de sus líneas, todos los materiales y artículos empleados en la instalación del muelle, elevadores de granos, servicio de aguas corrientes y usina eléctrica que la misma posee en el puerto de Bahia Blanca.

I La empresa invoca en su favor el privilegio creado por el artículo 18 del contrato de concesión, aprobado por el Poder Ejecutivo, en 28 de Mayo de 1888, en cumplimiento de lo mandado por la ley núm. 2097, sancionada el 5 de Octubre de 1887, asi como lo dispuesto en los artículos 54 y 55 de la ley sobre ferrocarriles, núm. 531 de 18 de Setiembre de 1872.

No se necesita esfuerzo de argumentación para poner de manifiesto el error en que está la empresa acusada, por cuanto considero claro é intergiversable el texto de los preceptos legales que la misma invoca en su defensa, asi como los artículos 1025, 1026 y 1037 de las Ordenanzas de Adua-

na y las declaraciones explicitas contenidas en varios fallos de V. E.

II Desde luego, como el artículo 18 del contrato de concesión dispone que «los materiales destinados á la construcción de esta linea férrea, como sus propiedades muebles ó inmuebles, gozarán de los beneficios acordados en los artículos 54 y 55 de la ley de ferrocarriles nacionales de 18 de Setiembre de 1872» se hace necesario, para interpretar esta franquicia, tener presente lo que establecen los artículos 54 y 55 de la ley núm. 531 con respecto á los *materiales destinados á la construcción de la linea*, y con respecto á *las propiedades muebles é inmuebles de la empresa.*

Con relación á los primeros, es decir, á los *materiales destinados á la construcción de la línea*, de que habla el contrato de concesión, el artículo 54 de la ley núm 531 dispone que serán introducidos libres de derechos, en cuanto dichos materiales *sean necesarios para la construcción ó explotación* de los ferrocarriles nacionales.

El privilegio creado en el referido contrato de concesión en favor del ferrocarril Bahía Blanca y Nord Oeste, en lo que se refiere á materiales que se introduzcan al pais por las aduanas de la Nación, está subordinado, por expreso mandato del artículo 54 de la ley núm. 531, al criterio de *lo necesario* para construir y explotar la via férrea y no al destino que la empresa interesada, obrando de buena ó de mala fé, pretenda dar á dichos materiales.

De acuerdo con lo dispuesto en la última parte del articulo 54 de la ley núm. 531 «el Poder Ejecutivo dictaria las medidas necesarias para impedir los abusos en el ejercicio de esta prerrogativa. En esta virtud, el Gobierno dió el decreto de fecha 25 de Junio de 1887, fijando los materiales del ferrocarril que se eximen de derechos de importación de manera que este decreto, es complementario de la ley de ferrocarri-

les de 18 de Setiembre de 1872, y á su vez del artículo 18 del contrato de concesión.

III Como este proceso, contra la referida empresa, ha sido motivado por el hecho de haber introducido al país libres de derechos, todos los materiales destinados á la instalación del muelle, así como de los elevadores de granos, del servicio de aguas corrientes y de la usina eléctrica que ella explota en el puerto de Bahía Blanca: es menester considerar si tales elementos constituyen los *materiales necesarios* para la construcción y explotación de sus líneas férreas y á los cuales únicamente se limita la liberación de derechos, acordada con sujeción á las prescripciones citadas.

En cuanto á los materiales destinados para la instalación del muelle en Bahía Blanca, es obvio que no han debido ni han podido sinceramente ser confundidos por la empresa con los materiales necesarios para la construcción y explotación de sus líneas férreas.

Ni el muelle constituye parte integrante del ferrocarril, ni es necesario, en el sentido del artículo 54 de la ley núm. 531, para la explotación del mismo. Sería absurdo clasificarlo como accesorio de las líneas férreas, desde que un muelle da nacimiento á la industria del embarque y desembarque de mercaderías ó personas por agua, industria regida por las prescripciones del derecho marítimo, mientras que la explotación de una línea férrea dá origen al trasporte terrestre de personas ó cosas.

La circunstancia de que el muelle sea explotado por el ferrocarril en Bahía Blanca, en razón de que esta última empresa, por sus propias conveniencias, ha empalmado sus líneas con aquel puerto: no quita á los materiales del muelle, su calidad de independientes y ajenas al ferrocarril.

Por otra parte, el artículo 17 de la ley de concesión núm. 2097 al establecer que se «concede á la compañía gratuita-

mente y en propiedad los terrenos fiscales de la Nación necesarios, para la construcción de la vía, estaciones, talleres, depósitos, muelles, así como los terrenos necesarios para las demás dependencias del ferrocarril. . . . » no puede entenderse, bajo forma alguna, que los materiales destinados al muelle sean equivalentes á los terrenos fiscales de la Nación, á los que exclusivamente comprende este precepto legal.

Tampoco están comprendidos los materiales del muelle en ninguna de las enunciaciones del decreto citado del 25 de Junio de 1877.

Y por último tampoco modifica la situación de los materiales del muelle, con respecto á las franquicias aduaneras, la autorización legal que en 1896 obtuvo la empresa para construir dicho muelle, con motivo del convenio de rescisión de garantías aprobado por el P. E. en 14 de Enero del mismo año, desde que este último contrato no dice ni una palabra que directa ó indirectamente pudiera llegar á interpretarse como liberación de derechos:

IV A igual conclusión se llega con respecto á los materiales para elevadores de granos. Estos constituyen una distinta industria, agena á la ferrocarrilera.

V. E. en repetidas ocasiones y especialmente en la causa sobre defraudación al tesoro fiscal, seguida contra el ferrocarril del Sud, con motivo de haber esta empresa introducido materiales para elevadores de granos, sin pagar derechos de importación, declaró: «los establecimientos aludidos son susceptibles de pertenecer á empresas distintas de las que administran una vía férrea, que no figuran en la reglamentación de la ley general de ferrocarriles de 1872, ni en la vigente de 1891, y finalmente que han sido materia propia de una ley especial (la núm. 3908) con cuyos requisitos ni siquiera ha intentado cumplir la empresa procesada.

Teniendo presente estas circunstancias, no se concibe como

la sentencia recurrida de fs. 157, invocando consideraciones de equidad, haya autorizado una liberación de derechos que solo se entiende sobre los materiales necesarios para la construccion y explotación de sus lineas.

En cuanto á los elementos que han sido también introducidos libres de derechos, destinados para el servicio de aguas corrientes y para la usina de luz eléctrica, que ilumina el muelle de Bahia Blanca: me inclino á creer que pueden ser benévolamente conceptuados como materiales accesorios á la explotacion de las lineas férreas del ferrocarril Bahia Blanca y Nor Oeste, cuya liberación aduanera proceda, por analogia con lo dispuesto y enumerado en el decreto referido de 25 de Junio de 1877.

Pero los materiales destinados por la empresa, para el muelle asi como para los elevadores de granos no están liberados de derechos, como creo haberlo demostrado, por el artículo 17 de la ley de concesión núm. 2097 de Octubre 5 de 1887, ni por el artículo 18 del contrato de concesión de Mayo 28 de 1888, ni el contrato de rescisión de garantias de 1896, ni en el artículo 54 de la ley num. 531, ni en la vigente ley de ferrocarriles de 1891, ni la empresa ha intentado siquiera acreditar que tales materiales sean realmente necesarios para la explotación de sus lineas como lo requiere la ley núm. 2861 de Noviembre 20 de 1891.

Bien pués, la empresa del ferrocarril Bahia Blanca Nord Oeste, que ha incurrido en falsa declaración, al solicitar el libre despacho de los materiales para el muelle de Bahia Blanca y para elevadores de granos, bajo el título de que se trataba de materiales necesarios para la explotación de sus lineas: ha defraudado las rentas nacionales y deberá ser, en justicia, condenada al pago de una multa equivalente al valor de tales mercaderias y las costas del juicio, como lo pido á V. E. al

amparo de los artículos 1025, 1026 y 1027 de las Ordenanzas de Aduana.

Julio Botet.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Febrero 21 de 1897.

Vistos, y Considerando:

Que el decreto de 29 de Setiembre de 1897, reglamentario de la introducción de materiales para los ferrocarriles, se propuso evitar abusos perjudiciales á la renta pública, estableciéndose al efecto una fiscalización extraordinaria por conducto de las oficinas ó reparticiones administrativas que en él se mencionan, sin que de las disposiciones de dicho decreto pueda inferirse que haya existido en el Poder Ejecutivo al dictarlo, el propósito de alterar la legislación vigente, en el sentido de que en lo sucesivo las empresas ferroviarias solo pudieran ser acusadas por la administración ante la justicia federal, por defraudación á la renta de aduana ó que el Ministerio Público y los particulares ó empleados tuvieran subordinados indefinidamente su deber de denunciar defraudaciones ó de acusarlas, á la acción de las reparticiones aludidas, máxime cuando éstas no han llenado su cometido dentro del término fijado para ello (fs. 238, 283, 306, 310; artículo 9 decreto citado, artículo 86, inciso 2°, Constitución Nacional).

Que en tal virtud, y de acuerdo con lo implícitamente establecido en la jurisprudencia de esta Corte, no hay nulidad en el presente proceso, del punto de vista de falta de personeria en el denunciante ó en el Ministerio Fiscal, para verificar la denuncia á que se refiere el oficio de fs. 35 y la acusación de fojas 144, respectivamente.

Que no son aplicables al caso los artículos 148, 434 y

correlativos de las Ordenanzas de Aduana, porque la cuestión no versa sobre aforo, calidad, clasificación, averías, falta, merma, robo, pérdida ó cosa semejante, sino sobre defraudación emerjente de empleo de los artículos importados, diverso del comtemplado por la ley; ni lo es, porque no se trata de contrabandos, la jurisprudencia establecida en los casos del tomo 22, pág. 192 y 193 de los fallos de esta Corte:

Que aun cuando hubiera de concederse que con arreglo al artículo 17 de la ley núm. 2097 y al artículo 20 del contrato que obra en testimonio á fs. 91 y 297, los muelles que estaban autorizados á construir el ferrocarril Bahia Blanca y Nord Oeste, debian considerarse parte integrante de la línea férrea y exentos de derechos de importación los materiales que se emplearon en ellos (artículos 15 ley citada y 10 del decreto de 29 de Octubre de 1897), es de tenerse en cuenta que en 1° de Octubre de 1895, la empresa mencionada celebró con el Poder Ejecutivo el convenio aprobado por la ley núm. 3350 en la base quinta del cual se expresa: «El gobierno concede á la compañia el derecho de construir un ramal hasta la ribera, y un muelle en el puerto de Bahia Blanca, con derecho á expropiar los terrenos necesarios y ocupar los de la ribera». Que esta concesión especial se hizo en momentos en que las relaciones de derechos entre la Nación y el ferrocarril Bahia Blanca y Nord Oeste, dejaban de ser regidas por la ley núm. 2097 y el contrato primitivo, y cuando durante los varios años transcurridos de 8 de Octubre de 1881 á 1° de Octubre de 1895, no se habia realizado la facultad de construir muelles, otorgada por dicho contrato.

Que el de 1° de Octubre de 1895 y la ley 3350, tuvieron en cuenta una línea férrea que no llegaba á la ribera y carecia de muelle, y se limitaron á concederle los derechos de expropiar terrenos y de ocupar los de la ribera sin permitirle á la vez la importación libre de materiales según se

ha hecho en las leyes posteriores núms. 4300 y 4481, relativas.

Que las exenciones deben ser interpretadas restrictivamente, y ni el Poder Ejecutivo está facultado para acordarlas, ni los conceptos generales del contrato que se indica en la sentencia de f. 406, se refieren necesariamente á obras nuevas.

Que de otra parte, los términos de lo declarado á fs. 70 por el representante de la empresa acusada y el hecho de haber ésta abonado patente por el muelle, sin reclamar su devolución, constituyen antecedentes indicativos de que los contratantes han entendido que dicho muelle no se hallaba en las mismas condiciones que las otras propiedades del ferrocarril exoneradas de impuestos (f. 86, 113 y 228).

Que sin embargo, hay en autos méritos bastantes para estimar que la importación sin abono de derechos de los artículos á que se contraen la denuncia y acusación, se ha llevado á cabo con conocimiento de la aduana y en la inteligencia de que esa importación estaba comprendida en las franquicias de la empresa, pues de los informes de fs. 259 y 277, no resulta que la administración hubiera tenido dudas acerca del destino de dichos artículos, y en los parciales se hizo indicación expresa de tal destino respecto de algunos de los mismos (fs. 12 á 34 y 195 á 213); siendo además, poco verosímil, que en la localidad de Bahía Blanca, la construcción de un muelle con materiales importados en franquicia, no hubiera llamado la atención de los empleados de la aduana.

Que aparece asimismo, que el señor Ministro de Hacienda de la Nación, de acuerdo con el Ministerio de Obras Públicas y el Procurador del Tesoro, exoneró de derechos de importación correspondientes á una trasladora eléctrica de vagones, al ferrocarril Bahía Blanca y Nord Oeste, entre otros motivos, por considerarse que el muelle referido era una obra complementaria de dicho ferrocarril, incorporada á su red general

por la ley núm. 3350 (fs 253 vta. 262 á 265, 271, 285 vta. y 312).

Que en tales condiciones, debe admitirse que ha existido simplemente error en la interpretación y aplicación del contrato vigente entre la Nación y la empresa y no hechos dolosos ó infracciones de los previstos y penados en las Ordenanzas de Aduana.

Por estos fundamentos, los concordantes expuestos por el señor Procurador General, y de acuerdo con la doctrina que informa la sentencia de esta Corte, de Junio 16 de 1904, autos Fisco v. el ferrocarril del Sud, sobre defraudación de rentas fiscales, se confirma la sentencia de fs. 457, en cuanto absuelve de la demanda de fs. 144, y se declara que la empresa Bahía Blanca y Nord Oeste debe pagar al fisco nacional, dentro del término de 10 días, los derechos correspondientes á la importación á que se refiere la planilla de fs. 132 vta, con sus intereses desde el 1° de septiembre de 1902, al tipo de los que exige el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones ordinarias de descuento Las costas se abonarán en el orden causado, atento el resultado del juicio.

Notifíquese con el original y previa reposición de sellos, devuélvase.

A. Bermejo.—M. P. Daract.—
En disidencia de fundamentos:
Nicanor G. del Solar.

DISIDENCIA DE FUNDAMENTOS

Vistos y Considerando:

Que por las denuncias presentadas á la Administracción Nacional de Rentas á fs. 1 y 3, por el oficial 1° de la Contaduria General de la misma repartición, asi como por la acu-

sación fiscal de fs. 144, corriente en el primer cuerpo de autos, se imputa á la empresa del ferrocarril demandado, haber introducido libre de derecho al amparo de la ley concesión materiales que en vez de emplearse en la construcción de la linea, se han aplicado á la de un muelle y á las instalaciones de un servicio de aguas corrientes, elevadores de granos y demás obras á que se refiere el informe de fs. 128, que no gozan de la franquicia acordada por la referida ley de concesión y decreto del P. E. de 29 de Setiembre de 1897.

Que los hechos expresados que sirven de base á la acusación fiscal, se hallan debidamente acreditados en autos y reconocidos además expresamente, como resulta de la propia manifestación del representante de la empresa demandada, en su declaración de fs 74 contestando á la pregunta que le fué hecha en ese acto.

Que por lo tanto, la cuestión á resolver está limitada á saber si al amparo de su ley de concesión la empresa del referido ferrocarril ha podido licitamente introducir dichos materiales sin abonar el correspondiente impuesto fiscal.

Que la empresa invoca en su defensa los articulos 15 y 17 de la ley núm. 2097, que autorizó la construccion y explotación del ferrocarril, y el 4° del contrato de fecha 26 de Junio de 1896.

Que el primero de los articulos citados, reproducido en el 18 del contrato respectivo, no puede servir de fundamento para resolver el caso *sub judice* en el sentido de las pretensiones de la parte demandada, desde que la exoneración de derechos está limitada á los materiales necesarios para la construcción ó explotación de ferrocarril, según se establece en el articulo 54 de la ley núm. 531 á que aquél se refiere,

Que por lo que hace al artículo 17 de la misma ley de concesión. no resulta tampoco de sus términos que haya tenido por objeto establecer la liberación de impuesto alguno, ni

menos declarar cuales son las construcciones que deben considerarse dependencias del expresado ferrocarril, pues establece tan solo, que se conceden á la compañia, gratuitamente y en propiedad, los terrenos fiscales necesarios para la construcción de la vía, estaciones, talleres, depósitos, muelles y demás dependencias, y á declarar de utilidad pública los terrenos de propiedad particular necesarios, para la construcción de la via y demás obras de dicho ferrocarril, á costa de la empresa.

Que por lo tanto, es indudable que los materiales para la construcción y explotación de los elevadores de granos, muelles é instalaciones de luz eléctrica, no están comprendidos en lo dispuesto por el artículo 54 de la ley núm. 531, dado que obras de esta clase son ajenas á los objetos inmediatos de una linea férrea, ó sea el transporte de personas ó cosas, y son susceptibles de pertenecer á empresas distintas de las que administran una vía férrea, razón por la que no figuran en la reglamentación de la ley general de ferrocarriles, como se ha declarado por esta Corte en casos análogos (causa seguida por el procurador fiscal contra el ferrocarril del Sud, por defraudación, fallada en 16 de Junio de 1904).

Que en tal virtud, la responsabilidad contraída por la empresa demandada, debe considerarse circunscripta al pago de los derechos correspondientes á los materiales introducidos por ella y empleados en las obras mencionadas, teniéndose para esto presente que la redacción de las cláusulas de la ley y contrato respectivo ha podido inducir á la empresa y á la aduana en la suposición de que dichos materiales estaban exentos de los derechos de importación, en cuyo caso es de tenerse presente lo dispuesto en el artículo 1057 de las ordenanzas de aduana.

Por estas consideraciones y las concordantes del dictamen del señor Procurador General se confirma la sentencia apelada

de fs. 457, en cuanto absuelve de la acción por defraudación á que se refiere la acusación de fs. 144, y se declara que la empresa del ferrocarril Bahía Blanca y Nord Oeste debe pagar al fisco nacional dentro de diez días los derechos de introducción de los materiales empleados en las obras mencionadas á que se refiere la planilla de fs. 132 vta., con arreglo á la liquidación que deberá practicarse por la oficina respectiva de la aduana, con los intereses correspondientes á contar desde el 1º de septiembre de 1902, al tipo de los que exige el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones ordinarias de descuento.

Las costas se abonarán en el orden causado, atento el resultado del juicio.

Notifíquese con el original y previa reposición de sellos devuélvanse.

NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA IV

Don Alberto Lartigau contra doña Manuela V. de Espinosa, por cobro de pesos. Contienda de competencia entre el Juez Federal de la Capital y el Juez en lo Civil de Córdoba.

Sumario.—No tiene aplicación lo dispuesto en los artículos 3284, inc. 4º del Código Civil y 12, inciso 1º de la ley núm.

48, cuando, habiendo un solo heredero, éste ha aceptado la herencia y se ha dictado la correspondiente declaratoria. En su consecuencia, una demanda contra el heredero por cobro de servicios prestados al causante de la sucesión, puede ser deducida ante la justicia federal si surte el fuero por razón de las personas.

Caso:—Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL JUEZ EN LO CIVIL

Córdoba, Agosto 3 de 1905

Y vistos: Por el infrascripto, supliendo al Juez de 2ª nominación en lo Civil, ausente, de conformidad con lo acordado por el Superior Tribunal de Justicia en Marzo del corriente año, la inhibitoria formulada por el representante de la señora Manuela Villada de Espinosa, por la que pretende que el juzgado de 2ª nominación en lo Civil de esta ciudad, se declare competente para conocer de la demanda interpuesta contra la ocurrente en Buenos Aires, ante el Juez Federal doctor Gaspar Ferrer, por don Alberto Lartigau que pretendiéndose acreedor del extinto don Manuel Espinosa, de la retribución de los servicios prestados, demanda de la viuda de éste, como heredera poseedora de la herencia del mismo, en cumplimiento de las obligaciones que atribuye al extinto; con lo dictaminado por el señor agente fiscal y resultando de los antecedentes invocados por el recurrente, que declaraba única y universal heredera del extinto señor Espinosa, por autos del Juez de 2ª nominación en lo Civil de esta ciudad, de fecha Septiembre 12 de 1904, la esposa viuda de éste, señora Manuela Villada por decreto de fecha 12 de Diciembre del mismo Juez y del mismo año, declaró abierto el juicio sucesorio, cuyos proce-

dimientos ó la audiencia en que debiera hacerse el nombramiento del perito inventariador, fué suspendida según aparece de las actuaciones de fs. 18 del juicio sucesorio, á mérito de haberse promovido en Buenos Aires, por distintos pretendientes á la herencia de Espinosa, el juicio de sucesión universal del mismo, respecto de cuyo procedimiento á solicitud de la viuda de Espinosa, reclamó el Juez de esta ciudad su jurisdicción por despacho inhibitorio al Juez de Buenos Aires, despacho que aún no ha sido devuelto, y

Considerando:

1º Que con arreglo á lo dispuesto en el artículo 3284, inciso 4 Código Civil, mientras se encuentren pendientes en cualquier forma pretensiones judiciales á la herencia, como la del señor Román, que puedan determinar la división de la herencia á que la precitada disposición legal se refiere, toda acción personal como la del señor Lartigau debe ser deducida ante el juez de la sucesión, con exclusión especial de los jueces nacionales á quienes jamás compete el conocimiento del juicio de sucesión universal.

2º Que aunque al presente se encuentre trabada una cuestión de competencia entre el Juez ordinario de Córdoba y el de igual clase de la capital federal, para el conocimiento del juicio de sucesión universal del señor Espinosa, el Juez de Córdoba que es el que ha prevenido el mismo, es el especialmente habilitado para reclamar á los jueces federales la jurisdicción del juez de la sucesión.

Que por otra parte, la demanda de Lartigau tiene por objeto la retribución de servicios prestados al extinto señor Espinosa, la cual aún en el supuesto que estuviera definitivamente terminado el juicio de sucesión, mientras haya de dirigirse contra la heredera señora Manuela Villada de Espinosa, domiciliada en Córdoba, es de la competencia de los jueces ordinarios de esta provincia, artículo 100 Código Civil.

Por estas consideraciones y de conformidad á la vista del fiscal, se declara: que el Juez de 2ª nominación en lo Civil de esta ciudad, es competente para conocer de la demanda interpuesta ante el Juzgado federal de la capital, por el señor Lartigau contra la señora Manuela Villada de Espinosa, por retribución de servicios prestados á su extinto esposo, y se resuelve, librar el correspondiente despacho de inhibición al Juez Federal doctor Gaspar Ferrer al que deberán adjuntarse las copias requeridas por el artículo 1005 del Código de Procedimientos. Hágase saber.

Fernando García Montaño.
— Ante mi: *F. Sanchez Buteler.*

AUTO DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Octubre 9 de 1908.

Y visto: este incidente sobre competencia, promovido por doña Manuela Villada de Espinosa, en los autos que contra ella sigue don Alberto Lartigau sobre cobro de servicios prestados á su finado esposo don Manuel A. Espinosa, y del cual resulta: que á fs. 40 se presenta don José E. Ahumada en representación de doña Manuela Villada de Espinosa, manifestando que su mandante ha recurrido ante el señor Juez en lo Civil de la ciudad de Córdoba, donde se halla radicado el juicio sucesorio de su finado esposo, aduciendo por esta razón la incompetencia de este juzgado de entender en la demanda entablada por Lartigau y deduciendo cuestión de competencia por inhibitoria.

Que á fs. 51, se recibe un exhorto del señor Juez en lo Civil de la ciudad de Córdoba, solicitando se haga saber á los efectos legales, que se ha declarado competente para entender

en la demanda iniciada por Lartigau contra la señora viuda de Espinosa.

Que corrido el traslado de ese exhorto, lo evacua á fs. 54 don Adolfo Moutier por don Alberto Lartigau, exponiendo: que doña Manuela Villada de Espinosa, ha sido declarada única y universal heredera de su esposo don Manuel A. Espinosa, por auto del señor Juez en lo Civil de la ciudad de Córdoba, en fecha 12 de septiembre de 1904, y que tratándose de una sola heredera no puede existir pendiente ningún juicio de partición, pues resultaría absurdo que se pretendiera dividir entre una sola persona la universalidad de un patrimonto, habiendo por lo tanto terminado el juicio sucesorio y no siendo por consiguiente aplicable el artículo 3284, inciso 4, del Código Civil invocado en el exhorto.

Que por otra parte, dicha señora ha entrado en la posesión judicial de la herencia, habiendo ella misma alegado este hecho en su favor en el juicio que ante el juzgado en lo civil de esta capital, á cargo del doctor Ponce y Gomez le siguen la hermana y sobrinos del causante, pretendiendo mejor derecho á la sucesión.

Que además, la señora viuda de Espinosa administra por sí sola y sin ninguna intervención judicial, todos los bienes de la sucesión, habiendo enajenado varios de ellos é intentado realizar idéntica operación con otros. En mérito de estos antecedentes, solicíta que este juzgado mantenga su jurisdicción, desechando con costas el incidente promovido. Abierto el incidente á prueba, se produjo por la parte actora la que corre agregada de fs. 57 á 163, no habiendo la parte demandada producido ninguna, llamándose autos á fs. 165 vta.

Y considerando:

1° Que de la prueba producida resulta que doña Manuela Villada de Espinosa ha aceptado en forma *pura y simple*; la herencia de su finado esposo, artículo 3319 y siguientes del

Código Civil, habiéndose por consiguiente operado la confusión de los patrimonios, artículo 3342, con todos los derechos y obligaciones que le son inherentes, y por lo tanto y no habiendo más que un sólo y único heredero, es de estricta aplicación, respecto á las acciones personales de los acreedores del difunto, lo estatuido en el artículo 3285 del Código Civil.

2º Que posteriormente, por auto de fecha 12 de septiembre de 1904, del señor Juez en lo Civil de la ciudad de Córdoba, ante el cual se tramitaba el juicio sucesorio del causante, se declaró á doña Manuela Villada de Espinosa, única y universal heredera de su finado esposo y se le confirió la posesión judicial de la herencia fs. 159, habiendo sido puesta en posesión de ellos en fecha 15 de diciembre de 1904, fs. 161; no existiendo por lo tanto particiones ni adjudicaciones pendientes, hallándose la demandada dentro de lo prescrito en los artículos 3417, 3431 y 3432 del Código Civil.

3º Que la jurisdicción excepcional del Juez de la sucesión para entender en las acciones personales de los acreedores del difunto, no tiene aplicación en este caso por las consideraciones aducidas en los considerandos que anteceden y de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 3284, inciso 4º, y 3285; y por otra parte tampoco es procedente la incompetencia de este Juzgado, aducida á fs. 42 vta., fundándose en el artículo 12, inciso 1º de la ley federal de 14 de septiembre de 1863, sobre competencia y jurisdicción de los tribunales federales, puesto que en el presente caso no se trata ya de uno de esos juicios universales comprendidos en la excepción, sino en una acción personal contra la señora viuda de Espinosa, en su carácter de sucesora en los derechos y obligaciones de aquél, artículo 3417 Código Civil.

4º Que la demanda entablada por Lartigau, consiste en una acción personal derivada del mandato conferido y del contrato de locación de servicios realizados en esta ciudad en fecha 9

de agosto de 1893, testimonio de fs. 2, la cual ha sido iniciada con posterioridad á los hechos referidos en los considerandos que preceden, fs. 30 vta.

Que no habiéndose estipulado en ellos el lugar para su cumplimiento y no existiendo además una disposición expresa en las leyes federales, debe aplicarse en subsidio lo dispuesto en el artículo 4° del Código de Procedimientos, de la capital de la república, (artículo 374 de la ley nacional de procedimientos), referentes á las acciones personales; encontrándose en el caso *sub judice* reunidos los elementos que dicho artículo exige para que pueda *surtir fuero*: 1° lugar de la celebración del contrato, 2° residencia del demandado en el mismo sitio, aunque sea accidental y finalmente, la competencia de este juzgado surge de lo estatuido en la ley 48, artículo 2°, inciso 2°, por tratarse de dos vecinos domiciliados en distintas provincias.

Por estos fundamentos, resuelvo: mantener la competencia de este juzgado para entender en la demanda entablada por don Alberto Lartigau contra doña Manuela Villada de Espinosa, sobre cobro de servicios; con especial condenación en costas. Comuníquese al señor Juez en lo Civil de la ciudad de Córdoba, pidiéndole que en caso de no estar conforme con ella, se sirva elevar los autos á la Suprema Corte de Justicia Federal, para que resuelva la competencia; comunicándolo á este juzgado á fin de hacer lo mismo con los autos presentes. Repónganse las fojas.

G. Ferrer.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

La jurisdicción de los Tribunales Federales es de excepción,

improrrogable y restringida. De aquí que, cuando se presenta en contraposición con la de tribunales de provincia ó de la capital, no basta demostrar la incompetencia del funcionario que ejerce esta, sino que es necesario tambien justificar la competencia positiva de aquella.

Trátase en el caso de una demanda instaurada ante la Justicia Federal contra una persona que es demandada en razón y como heredera de quien se considera deudor de la obligación cuyo cumplimiento se gestiona.

Y si bien es cierto que esa persona ha sido declarada heredera del causante que se consideraba obligado, no es menos cierto que ella no ha sido declarada en carácter de única heredera, sinó dejando expresamente á salvo los derechos iguales ó mejores que otros tuvieran á la herencia (certificado de fs. 159 del expediente agregado.)

Esto, por una parte, la circunstancia de haber otros pretendientes á la herencia, por otra, asi como el hecho de no haberse clausurado el juicio testamentario, ni haberse practicado los inventarios ni otras diligencias propias, y por mas que la persona demandada haya sido puesta en posesión de la herencia á los efectos de su administración, no autoriza ni la competencia del Juez ordinario donde radica la sucesión, ni menos justifica la competencia excepcional de la Justicia Federal en el caso.

Abierto el juicio testamentario, sin que hasta ahora se haya legalmente clausurado, él atrae todas las causas y acciones en que son parte demandada la sucesión ó el causante. (Artículo 12 de la ley 48 y Tomo 37 pág. 354) y de ahi que persista la jurisdicción de la autoridad ordinaria local, que ha prevenido en el asunto, con exclusión de la jurisdicción federal.

En tal concepto el presente juicio correspondería al Juez local de Córdoba.

Pero, suponiendo, como se alega, que la demandada es la

única heredera del causante obligado, y fuera de aplicación el artículo 3285, siempre sería competente el Juez ordinario del domicilio del mencionado heredero; pero nunca, el Juez Federal que está inhibido de conocer, por ser parte la sucesión á que aquél está ligado.

Para que el heredero se considere desprendido de la sucesión, á los efectos del fuero federal, por razón de distinta vecindad, —como en el caso presente,—es necesario que hallándose dentro de las condiciones legales que justifican ese fuero, aquella se haya clausurado con la adjudicación ó partición definitiva de los bienes, y que la acción se instaure por obligaciones personalmente contraidas por esos herederos (Tomo 45 pág. 72; Tomo 82-pág. 411).

Ni una ni otra cosa ha sucedido en el caso, no siendo bastante la distinta vecindad establecida en estos autos para neutralizar las disposiciones y jurisprudencia citadas.

Creo pues, que V. E dentro de los términos del artículo 9 de la ley 4055, debe resolver la presente contienda de competencia, declarando que el señor Juez Federal de la capital, doctor Ferrer no es competente para conocer en este asunto.

Julio Botet.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Febrero 23 de 1907.

Y Vistos: Por los fundamentos del auto de fs. 169 del expediente remitido por el Juez Federal de la capital, y de acuerdo con lo resuelto por esta Corte en su sentencia de Febrero 14 de 1904, expediente caratulado: «Moss Jacinto, versus Canals Juan (su sucesión), sobre cobro de pesos, competencia del Juez Civil de la capital con el Juez Federal del Rosario», se declara, oído el señor Procurador General, que

el juez competente para conocer de la demanda á que se refiere la presente contienda, es el expresado Juez Federal. Remitansele, en consecuencia, los autos y avísese por oficio al Juez de Córdoba, con transcripción de la presente sentencia. Notifíquese con el original y repóngase el papel.

A. Bermejo.—Octavio Bunge. Nicanor G. del Solar.—M. P. Daract.

CAUSA V

Criminal, contra Teófilo y Liborio Farey, por heridas á Mario Diaz

Sumario.—1º Si el fallecimiento de la víctima ocurre á consecuencia de las heridas que se le infirieron, la calificación legal que corresponde al hecho es la de homicidio.

2º Cuando la cooperación en el delito perpetrado es tal que sin ella este no hubiera podido tener lugar, la situación legal del que la prestó, es la de autor principal.

3º El reo de un delito de homicidio cometido prevaliéndose de la fuerza y cooperación de otro, es pasible de la pena de quince años de presidio, con arreglo á la ley núm. 4189.

Caso.—Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ LETRADO

Viedma, Febrero 24 de 1906.

Autos y vistos: Esta causa seguida de oficio á los encausados Teófilo C. Farey, argentino, de treinta y ocho años de edad, casado, ganadero, y Liborio Farey, de treinta y cuatro años de edad, argentino, ganadero, y Alfonso E. Del Carreto, de veinticuatro años de edad, soltero, empleado de policía, todos domiciliados en Pringles, de cuyas constancias, resulta:

Que el día siete de abril de mil novecientos tres en la laguna del «Tordillo», departamento citado, pastoreaba en una de sus bandas, una tropa de hacienda, acampando en una de sus márgenes un arriero, Aurelio Rodriguez, y su peón Pedro Curiqueo, al que también se arrima Pedro Subelet; llegando momentos después Mario Diaz, el que después de tomar unos mates se aleja en dirección al campo con el fin de campear unos caballos

Que recorre varias cuadras y encontrándose sobre una loma, percibe á la distancia dos jinetes; éstos parten hacia él, Diaz se baja, cincha su cabalgadura y emprende de nuevo la marcha.

Le reconocen; Díaz vuelve grupas, los Farey ven en las orillas de la laguna una punta de animales vacunos, la retirada de Díaz hace á los Farey creer que la hacienda que perciben es robada, lo siguen, y en la recorrida le gritan, Liborio Farey *«parece que llevas algo robado que no te paras»*, Díaz vuelve mitad del cuerpo, los amenaza con un revólver; momentos después, les hace un disparo sin dar en el blanco y más tarde realiza el mismo acto con idénticos resultados.

El trayecto se acorta, Díaz está por llegar al fogón de Rodriguez Subelet y Curiqueo. Los Farey ven las personas sin-

dicadas, refrenan su cabalgadura, se detienen unos instantes y emprenden de nuevo la marcha, y ésta á la carrera.

Llegan casi simultáneamente al fogón, Diaz se desmonta, pide ayuda á Subelet y á Curiqueo porque los Farcy quieren matarlo, dicen los Farcy se desmontan, atan sus caballos. Teófilo empuñando un puñal va contra Díaz, éste de nuevo pide ayuda, Subelet y Curíqueo quedan inmóviles y tomando entonces con la derecha un asador corto y en la izquierda, empuñando su revólver, espera á Teófilo que está de frente y hacia el costado Liborio, el ataque se inicia, Díaz efectúa un disparo, da en el blanco y Liborio cae.

Sólo con Teófilo consigue quitar con el asador las puñaladas de éste, en uno de esos quites consigue desarmarlo. La lucha se torna de brazo á brazo, ruedan en tierra, Teófilo abajo, Díaz encima.

Liborio que sólo recibió una herida leve se rehace, se lanza sobre Díaz, le arrebata de la cintura su cuchillo.....

Díaz, queda vencido, seis son sus heridas de puñal. Liborio recoge del suelo dos cuchillos y el revólver de Díaz, se retiran del lugar del hecho, dejando tendido en el suelo á Díaz.

Instruída la prevención sumaria y elevada al juzgado se ordena la formación del sumario correspondiente, en el que queda constatada la muerte de Mario Díaz

Resueltos varios incidentes y que motivaron diversas apelaciones y cumplidos que fueron todos los trámites de ley, se declara cerrado el sumario y se eleva á plenario

El ex defensor de menores Fernando Nogués, que actua como fiscal especial por ley de substitución, presenta su acusación á fs. 211 y en la que despues de redactar sintéticamente los hechos, dice..... segun los hermanos Farcy éstos, cuando avistaron á Diaz se acercaron al punto donde aquél se encontraba y este esquivó el encuentro hasta donde estaba Curiqueo

y Subelet. ... La frase usada por Liborio encierra en sí un insulto y una provocación; el hecho de perseguirle, otro; los Farcy declaran que no lo perseguian, que no ha mediado altercado y que han sido provocados por Diaz, ¿porqué lo perseguian? Subelet y Curiqueo afirman que Diaz llegó aterrorizado, recabándoles auxilio y socorro.

¿Porqué ese terror, porqué aquel pedido y porqué decía lo querían matar?

Los Farcy en sus primeras declaraciones afirman que *nunca tuvieron nada con Diaz*, y en sus ratificaciones y ampliaciones, manifiestan que efectivamente Diaz tuvo un incidente con Liborio; las lesiones están situadas en la parte posterior del toráx de Mario Díaz, algunas de ellas calificadas de graves por peritos y personas que vieron el cadáver.

Pedro Coria, Honorio Diaz y Bernardo Erretche afirman que dos de ellas eran de caracter grave y que las dos grandes situadas sobre los pulmones *respiraban*. El informe del médico de la gobernación que hizo la autopsia, afirma: que las lesiones del tórax, que respiran pueden producir la muerte; y en este caso, dice el ministerio fiscal, la muerte de Diaz fue la consecuencia de las heridas por razones apuntadas, y lo dispuesto en el articulo 6°, en el 21, inciso. 1° Código Penal, el dictamen pericial, de fs. 11, las diligencias de fs. 28, las declaraciones de Subelet, Curiqueo, Honorio Diaz, Coria, Erretche. los articulos 307, y 306, 316, 317, 118, 357 y 358 del Código de Procedimientos Criminales.

El caso es un homicidio perfectamente calificado; el delito fué perpetrado bajo el imperio de la antigua ley penal, encontrándose comprendido en el artículo 96, inciso 2°, pide se les condene á *ocho años de presidio* demás accesorios legales con descuento de la sufrida.

Con relación á Alfonso M. Del Carreto que tambien aparece procesado en estos autos, es reo del delito de encubrimiento

correspondiendo aplicarse la pena de un año y seis meses de arresto.

Corrido traslado de la acusación fiscal á los defensores, el doctor Cipriano Bardi, que lo es de Teófilo y Liborio Farcy, dice concretando su exposición: Mario Diaz era un sujeto de pésimos antecedentes, los testigos presenciales Pedro Subelet y Curiqueo son amigos de Honorio y Mario Diaz, aparte, dice la defensa, de que ellas son contradictorias.

A fs. 228 dice: protestaré siempre contra la injusticia de la prisión de Teófilo Farcy.

Ha sido agredido sin ser en un momento agresor.

Liborio al prestar declaración y ratificarse, se declara único autor de las heridas de Diaz, encontrándose, por ende, el inciso 9° artículo 81 Código Penal. Examina á fs. 132 el informe pericial é informe médico legal, para arribar á la conclusión que la muerte de Mario Diaz no tuvo por causa las heridas recibidas, sino su falta de cuidado é higiene, termina la defensa rebatiendo la acusación fiscal sosteniendo su improcedencia desde que estando basada ella en las declaraciones de Curiqueo y Subelet y siendo estas contradictorias, solo pudieron servirle de base para solicitar *la libertad de su defendido.*

A fs. 244 el defensor de Alfonso Del Carreto reproduce como mejor defensa el escrito del doctor Bardi.

Abierta la causa á prueba se produce la que indica el certificado del actuario á fs. 245.

Que á fs. 323 se llaman autos para sentencia, previo informe in voce, y.

Considerando:

Que de la partida de defunción de fs. 28 y demás constancias procesales, resulta plenamente probada la muerte de Mario Diaz.

¿Quiénes son sus autores y calificación legal del delito? sólo

puede determinarse en la presente sentencia después de resolver el presente prenotado.

Liborio Farcy en su confesión y ratificación, declara ser él el autor material de la muerte de Mario Díaz.

Bajo esta faz, puede ya determinarse á Liborio como autor principal, artículo 21, inciso 1º Código Penal; grado de cooperación á la que tampoco escapa Teófilo Farcy, porque no puede dejar de ser incuestionable que si Liborio pudo inferir por la espalda diversas heridas á Mario Díaz, era por la cooperación que le prestaba Teófilo ante la lucha que á su vez tenía con Díaz, artículo 21 inciso 2º código citado.

Con relacion á la calificación legal del hecho, es indispensable para tal fin, ya que no fué inmediata la muerte de Mario Diaz, tener en cuenta el dictamen médico legal y los informes periciales.

Ellos consignan que dos de las heridas eran de carácter grave situadas sobre los pulmones y que respiraban. Y el informe del médico legal que hace la autopsia, dice á fs. 208: hay la presunción que Mario Diaz tuvo heridas en la espalda y trató de curarse por los paños doblados que se deslizaron y se encontraron entre el calzoncillo y el pantalón. En su conclusión 6ª y 7ª dice: una herida en el tórax que al 6º día deja escapar el aire al respirar, ha sido desde el primer momento herida penetrante y en la 10 dice: si interesa la pleura es capaz de producir la muerte, y en ese caso la muerte es la consecuencia de la herida. La cita doctrinaria que aduce la defensa, vertiendo en ella la opinión de Goyena, cuando de las heridas no resulta la muerte del herido hasta algún tiempo después, deberá considerarse el delito como *homicidio* (caso *sub judice*) si las heridas fueron por su naturaleza mortales; y como delito de heridas, si la muerte fué ocasionada por falta de asistencia ú otra causa independiente de

aquella: sólo es exacta bajo la faz jurídica, en su primera parte.

La jurisprudencia y la casi absoluta opinión de la mayoría de los autores del derecho penal, dicen: que aún en el supuesto de no ser las heridas de por sí mortales, pero sobrevenida la muerte por circunstancias *especiales*, concurrentes en la persona que la recibió, corresponde la declaración del *homicidio*.

El derecho y la agresión contra la vida, se realizó y las causas que lo ocasionaron deben ser imputables á la persona que lo infirió, y la falta de asistencia facultativa deben, en este caso, pesar sobre sus autores por encontrarse entre esas *circunstancias especiales* á que hacen mención los autores de derecho penal, tanto más como indica Groizard, que aun en el supuesto de alegarse que una buena asistencia facultativa hubiera salvado á la víctima, no por eso cambiaría la calificación de homicidio, pues la moralidad de los actos agresivos contra la vida, la extensión de la responsabilidad, las condiciones técnicas del delito, no resultarían caracterizadas ni por la resolución, ni por los actos de ejecución, ni por la ley moral ni positiva, sino por algo incierto, ajeno á la seguridad conque la justicia penal debe formular su criterio. (B. Garraud, Pacheco, Rivarola y Groizard, etc),

Por estas consideraciones aducidas califico el hecho como *homicidio*.

Que en cuanto á la responsabilidad que en el hecho le cabe á los encausados, no ha sido desvirtuada por la defensa ni en su refutación á la acusación fiscal ni en la prueba producida.

Las declaraciones de los testigos presenciales Subelet y Curiqueo, tienen toda la fuerza legal del artículo 307 del Código de Procedimientos: los antecedentes anteriores al hecho, declaración del testigo de fs que indica el incidente habido entre Liborio Farcy y el interfecto, dias antes del hecho, la

recomendación hecha á ambos, es decir, á los Farcy y á Diaz; de que se previnieran unos contra otros; las deposiciones de los testigos de oido uniformes en un todo con las de los testigos presenciales no solo bastan para fundar la responsabilidad de los encausados, sino que autorizan la división de sus confesiones y que llevan conjuntamente tambien á declarar que corresponde, tambien, fijar por presunciones é indicios, y como indica tambien el señor fiscal de Cámara, á fs. 160, que de los antecedentes acumulados no resulta evidente la legítima defensa que se alega como eximente.

No se puede aceptar como llano é inocente el hecho de pretender hacer pasar por una injuria á un individuo que se alcanza en el campo, sin un motivo que lo justifique, mucho menos, si despues de esa injuria y quizás agresiones, ese individuo huye, es perseguido por dos, alcanzado y tras de lucha sale el herido, un perseguidor y el perseguido, y este muere.

Que le asiste la agravante de provocación, siendo entónces de ley la aplicación de la ley 4189, en virtud de lo dispuesto en el artículo 18 del Código Penal.

Que con relación al encausado Del Carreto, su delito es el de encubridor, artículo 12, inciso 6° código citado, y su responsabilidad criminal comprobada por prueba testifical.

Por estas consideraciones y de conformidad fiscal, en cuanto á la calificación y disposiciones legales artículo 6° inciso 1°, 21 y 84 del Código Penal, 306, 307, 316, 318, 321, 346 y 358, del Código de Procedimientos y artículo 17, inciso 1° de la ley 4189, fallo: *Condenando* á Teófilo C. y Liborio Farcy como reos del delito de *homicidio* en la persona de Mario Diaz, á sufrir la pena *15 años de presidio* con descuento y costas, y á Alfonso E. Del Carreto *como* encubridor, á la de *1 año y seis meses* de prisión, y resultando de autos estar excarcelado, consentida que sea esta sentencia intímesele al

fiador su presentación al juzgado, y con relación á los otros, recábese del Ministerio de Justicia su ingreso en un establecimiento adecuado.

Luis J. Ruiz Guiñazú — ante mí: *Ricardo R. Ortiz*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

La Plata, Noviembre 15 de 1906.

Y Vistos: Los presentes autos del proceso seguido á los hermanos Liborio y Teófilo Farey por heridas á Mario Diaz, en Coronel Pringles, territorio de Río Negro, el día 7 de abril de 1903.

Resulta: Que el alcade del cuartel 5, don Pedro Coria, fué avisado el día 8 por Honorio Díaz de que Teófilo y Liborio Farey, corrieron en el campo á su hermano Mario Díaz, el cual corrió á refugiarse en el fogón de unos pasajeros que habían alojado en la laguna del Tordillo; que allí lo alcanzaron trabándose en lucha de la que resultó herido de seis puñaladas en la espalda Mario Díaz, las que ha examinado, siendo dos de ellas de gravedad, y herido en la cara de un balazo según dicen don Liborio Farey.

Esta denuncia ha dado origen á la investigación encomendada al auxiliar Carreto, que quedó trunca y que, por haberse abstenido de llevar adelante reteniendo al sindicado Teófilo, se le ha imputado complicidad por encubrimiento y se le ha detenido y procesado fs. 103.

Que el sumario prolijamente ordenado por el comisario Borda, ha dejado plenamente comprobado el hecho delictuoso perpetrado por los Farey, sin que en el plenario se haya variado la evidencia resultante de la copiosa investigación;

Y Considerando:

Que consta por el oficio de fs. 33, partida de fs. 28 y declaraciones de Honorio Díaz y Pilar Cabañas, que el herido Mario Díaz falleció el 14 de Abril á la una de la tarde á consecuencia de las heridas recibidas el día 7.

Que consta por el informe *de visu* del alcalde Coria que inspeccionó las heridas, que dos de estas eran graves y así lo aseguran José Aniña refiriéndose á dicho de T. Farzy de fs. 78, Bernardo Erratino, fs. 60, Pedro Subelet, fs. 50, F. Perrugorria, fs. 44; Juan Gauna, fs. 43; Pedro Coria, fs. 35, informe de fs. 11 y el resultado de la autopsia á fs. 195.

Que la discusión promovida sobre si la causa de la muerte fueron las heridas; ó por el contrario fué determinada por una causa independiente que no se ha evidenciado, es una discusión teórica, no existiendo en el caso duda de que el herido no tenía enfermedad anterior, ni hubiese sufrido con posterioridad otros males ajenos á la situación patológica que el traumatismo le creara. Su abandono en el campo y su desaseo, ó los paliativos y apósitos que se hubiese hecho colocar, no pueden servir de defensa á los autores de las heridas, como dice un notable criminalista, la negligencia concurrente de parte de la víctima (Clarck, Min. U. S. A. 2ª Edit).

Este distinguido profesor expresa la doctrina así: «Un hombre que voluntariamente ejecuta un hecho, se presume legalmente no sólo haber intentado el acto aislado, sino también las naturales y ordinarias consecuencias de su acción. Si un hombre ha golpeado y derribado con sus puños á otro, que en esas circunstancias recibe coces del caballo y muere, no hay homicidio, tales casos deben distinguirse de aquellos en que debe sostenerse la responsabilidad por la muerte de una persona á la que se le ha lesionado, aun cuando tal persona por cuidados propios hubiese evitado el resultado fatal, si tal descuido es también una natural y ordinaria consecuencia de la lesión inferida

Díaz, abandonado en el campo, cubierto de heridas que sangraban, debía sucumbir, aunque por natural torpeza hubiese tratado de curarse por medios inconducentes; el hecho de la muerte sigue como consecuencia ordinaria de una semejante agresión.

Haus, dice también, que al que ha cometido el hecho con la intención indeterminada de dañar, se le debe imputar como voluntario é intencional el resultado de la acción:

Que respecto al origen y proceso mediante el cual el hecho de las heridas se produjo, el expediente ha evidenciado que existian resentimientos entre los procesados y Diaz José Acuña f. 79.

Que el 7 de Abril de 1903 los hermanos juntos, fueron al campo, y, pasando al lote inmediato al campo de ellos, vieron á Diaz y le dijeron que se parase, corriéndolo hasta el campamento de unos pasajeros, donde se refujió pidiendo auxilio, desmontándose y tomando un asador de fierro con una mano y y conservando en la otra el revolver con que hizo antes algun disparo á sus perseguidores.

Que llegados los Farcy detrás de él se desmontaron y Liborio fué herido por un tiro de revolver de Diaz, mientras Teófilo se trababa en lucha con él, durante la cual se le infirieron 6 heridas todas en la espalda.

Que los actores han expresado contestes que las heridas las infirió Liborio, aunque haya quedado sin esclarecerse si todas han sido inferidas con las misma arma y cual fué esta.

Que sentados estos antecedentes, es llegado al caso de determinar la extención y grado de responsabilidad de cada uno de los actores. Uno y otro de los procesados han iniciado voluntariamente la persecución inmotivada de Diaz y no se detuvieron ni ante la actitud defensiva de aquel, que les hizo un disparo de revolver ó dos, lo que no está exclarecido. Extremaron tal persecución y atacaron á Diaz, cuando este

usó nuevamente de su revolver é hirió á Liborio; y en seguida auxiliado Teófilo por aquel postraron á Diaz, dejándole tendido y herido, habiendo muerto á los 7 dias á consecuencia de las heridas, como expresa el certificado del Registro y lo declaran testigos.

Que uno y otro son coautores y reos de homicidio, no pudiéndose determinar cual de los procesados fué autor directo, resultando tan eficaz la intervención de ambos para el desenlace del delito, cumpliéndose así los requisitos señalados en los inciso 1 y 2 del artículo 21 del Código Penal.

Que no puede atenuarse ó variarse la calificación de uno de ellos, porque ambos procesados hayan dicho que las heridas fueron todas inferidas por Liborio, si Teófilo prestó su concurso de lucha y dominaba acodillando, como se dice, al herido ó sujetándole con la rodilla en la nuca, como lo ha dicho Honorio fs. 48, de manera que las heridas se infirieron todas en la espalda. Declaraciones de Gauna refiriéndose á relato de Curiqueo fs. 38 vta. Soubelet fs. Coria refiriendo lo expresado por Diaz, y Curiqueo fs. 37.

No se ha intentado probar con éxito lo aseverado por la defensa á fs. 184 vta. que el lesionado á los dos dias de recibida la herida que le infiriese Liborio Farey en *defensa legítima* de su hermano, *monta á caballo*, los vecinos lo ven nuevamento en *sus correrias en los fogones y juegos de taba y fallece á los 12 dias*».

Lejos de llegarse á una comprobación tal, consta con toda evidencia que la muerte vino á los 7 días, que no puede calificarse de defensa el ataque conjunto llevado por los hermanos Farey contra Diaz, que en ninguna correria se le ha visto despues de herido, ni se ha probado que montase á caballo ni estuviese en jugadas ó fogones.

Se ha establecido que apenas fué llevado del sitio donde fué herido á su casa por su hermano Honorio á caballo y al tran-

quito, declaración de Errateche fs. 61, Honorio Diaz fs. 12

Que sentados tales antecedentes relativos á la responsabilidad de los prevenidos, corresponde graduar la que corresponde á cada uno, y determinar la calificación y penalidad del delito teniendo en cuenta las circunstancias y modalidades que Liborio Farcy, iniciador de la persecución y autor de la invectiva dirigida á la víctima, «parece que llevaras algo robado que no querés parar», autor confeso de las heridas, es reo de homicidio, sin circunstancias atenuantes y con la agravante de haber actuado, prevaliéndose de la fuerza y cooperación de su compañero, inciso 10 del artículo 84 Código Penal, le corresponde la pena del artículo 1º cap. 1º ley 4189.

En cuanto á Teófilo Farcy, que deliberadamente ha cooperado activamente en la persecución y ataque á la victima, se ha hecho, asi mismo, reo de homicidio. Más, su acción no ha reunido todos los caracteres de gravedad con que se presenta la de su hermano; y puede legalmente atribuirsele la atenuante de haber obrado sugestionado por la necesidad de no dejar solo á su hermano, inciso 1º y 6º artículo 83, por lo que puede aplicarse la penalidad del artículo citado, reducido del término medio á diez años y medio de presidio.

Y considerando en cuanto al procesado Carreto que si bien al tiempo de levantar el sumario, su conducta se resiente de alguna irregularidad, no solamente porque se alojó varios dias en la casa del encausado, á quien debia sumariar, sino que, resultando de las mismas diligencias que ejecutaba, mérito suficiente para arrestar al encausado Teófilo Farcy no lo hizo así, tal irregularidad no solo no está incriminada por el artículo 45 del Código Penal invocado por el juez *a quo* puesto que en las diligencias sumariales que labraba lejos de ocultarse en ellas el delito ni el delincuente, se consignaba en ellas las declaraciones que demostraban la existencia del delito y la responsabilidad del imputado Farcy, sino que

también tal irregularidad ha sido subsanada posteriormente, dado que el mismo Carreto, dando á un agente de policía orden de arresto y con el encargo de usar de la fuerza en caso de resistencia por parte del culpable, demostraba con ello que no había de su parte la intención de encubrir el delito, ni al delincuente; de donde se sigue que se impone á su respecto la absolución.

Por tanto:

Se confirma la sentencia de fs. en cuanto declara á los procesados Teófilo y Liborio Farcy reos de homicidio, modificándose la pena impuesta al primero que se reduce á diez y medio años, y se impone al segundo la de diez y ocho años de presidio; absolviendo de culpa y pena al procesado Carreto, quien deberá ser puesto en libertad inmediatamente. Devuélvanse para su cumplimiento y reposición.

En disidencia: *Daniel Goytia.*
—*Pedro T. Sanchez* —*Joaquin Carrillo.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte.

Los hermanos Liborio y Teófilo Farcy son indudablemente los culpables del homicidio de Mario Diaz, que motiva este proceso.

El primero ha confesado y coincidido con los testigos, en que persiguió á la víctima, que la provocó de palabra y la hirió por la espalda, mientras su hermano lo agredía de frente.

El segundo (Teófilo Farcy) persiguió también á la víctima, la agredió cuchillo en mano, y si no puede caracterizarse con la precisión deseada, que él también hirió á Diaz, su coope-

ración es tan esencial en el hecho, que los antecedentes le caracterizan como un coautor, más que como un cómplice.

Su actuación en el hecho es tan eficaz, que sin ella podria no haberse producido la muerte de Diaz en la manera que tuvo lugar.

La sentencia recurrida caracteriza bien la situación de uno y otro, y muestra el matiz de la gravedad de la acción de ambos, resolviendo muy acertadamente la cuestión levantada sobre las heridas de la víctima y el tiempo que vivió, lo que no quita al hecho su calificación legal de homicidio con circunstancias agravantes.

De acuerdo con los antecedentes, pues, del proceso, con las consideraciones de la sentencia recurrida, creo que ella debe ser confirmada en general, y en cuanto confirma á su vez la de 1ª Instancia de f. 324; dado que, con arreglo á la jurisprudencia constante de V. E., la pena aplicada en aquellas no es susceptible de agravarse cuando no ha sido recurrida ni por el acusador, ni por el Ministerio Fiscal.

En este concepto debe desestimarse el aumento de pena impuesto á Liborio Farcy sobre la mencionada sentencia de 1ª Instancia.

En cuanto al procesado Carreto, creo que la sentencia recurrida de fojas 357 debe ser confirmada por V. E. dado que su situación ha sido bien y justamente definida y apreciada.

Julio Botet.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Febrero 28 de 1907.

Y Vistos:

En los autos seguidos contra Teófilo y Liborio Farcy, por heridas á Mario Diaz, en Coronel Pringles, Territorio de Rio

Negro, inferidas el 7 de Abril de 1903 y que causaron su fallecimiento, ocurrido el 14 del mismo mes.

Y Considerando:

1º Que los hechos comprobados por las declaraciones de los procesados y de los testigos, y por las demás constancias del sumario, se aprecian con exactitud por la sentencia de fs. 324 y en la apelada de fs. 357, para dar por demostrada la responsabilidad penal que pesa sobre aquellos, y graduar la pena que les corresponde.

2º Que la participación de los procesados en el delito, ha sido precisada con arreglo á lo dispuesto en los incisos 1º y 2º del artículo 21 del Código Penal, pues Liborio Farcy, ejecutó el hecho directamente, por su propia acción, y su hermano Teófilo, no solo fué el primero que agredió á Diaz, sino que le tenia abrazado en tierra en el momento en que aquél le hirió, prestando así un auxilio ó cooperación sin los que el hecho no habria podido tener lugar.

3º Que el delito ha sido calificado con sujeción á las disposiciones legales que rigen el caso, teniéndose en vista que según resulta de las declaraciones de los testigos y de lo expuesto en los informes periciales de fs 11 vta y 195, el fallecimiento de Mario Diaz fué motivado por las heridas que le infirió Liborio Farcy.

4º Que la ley aplicable al caso, es la núm. 4189, más benigna que las disposiciones del Código Penal vigentes en la época en que se cometió el delito, pues según ellas, la pena podria ser elevada á presidio por tiempo indeterminado.

5º Que la imposición de una pena mayor á Liborio Farcy es arreglada á derecho, porque las constancias del proceso convencen de que fué él quien infirió las heridas que causaron la muerte de Diaz, con la circunstancia agravante de haber obrado prevaliéndose de la fuerza y cooperación de su compañero (artículo 84 inciso 10 del Código Penal).

Por estos fundamentos, los concordantes de la vista del señor Procurador General, y los de la sentencia de fs. 357, se confirma ésta con costas, en cuanto se refiere á Teófilo Farcy reduciéndose á quince años de presidio, la pena impuesta á Liborio Farcy.

Notifíquese con el original.

A. Bermejo.—Octavio Bunge.—Nicanor G. del Solar.—M. P. Daract.

CAUSA VI

Recurso extraordinario deducido de hecho por la Compañía Unión Telefónica en autos con Don Bernardino Pereyra, sobre apropiación de patente.

Sumario.—La apreciación de la prueba acerca de la existencia ó inexistencia de los extremos requeridos para la caducidad de una patente, (artículo 47 ley núm. 111) no constituye una cuestión de inteligencia de cláusula legal, á los efectos de la procedencia del recurso autorizado por el artículo 14 de la ley núm. 48.

Caso.—Lo explican las piezas siguientes:

INFORME DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIÓN DE LA CAPITAL

Suprema Corte:

Evacuando el informe solicitado por V. E. en el recurso de hecho interpuesto por don Félix S. Borré en representación de la Compañia «Unión Telefónica», en la causa que por falsificación de patente, le sigue en la persona de su Gerente Jacobo R. Parker, don Federico Schulz Llamas en representación de don Bernardino Pereira, cúmpleme manifestar á V. E. lo siguiente:

En 21 de Mayo de 1905 se presentó el señor Schulz Llamas ante el señor Juez Federal doctor Astigueta, acusando por falsificación de la patente núm. 1819 á la «Unión Telefónica» en la persona de su Gerente Jacobo R. Parker.

Llevado este juicio con los trámites de ley, fué fallado por el Inferior en 20 de Noviembre de 1905, condenando á la Compañia «Unión Telefónica» en la persona de su Gerente Jacobo R. Parker, á pagar una multa de trescientos pesos ó en su defecto á sufrir siete meses de prisión, más las costas del juicio.

El señor Félix S. Borré, representante de la «Unión Telefónica» interpone el recurso de apelación, firmando conjuntamente el pedido el señor Jacobo R. Parker, condenado por el Inferior. Este concedió libremente el recurso de apelación interpuesto mandando elevar los autos á este Tribunal. Notificado el representante de la «Unión Telefónica», y en la misma fecha del auto que concedía la apelación, se presenta el señor Jacobo R. Parker deduciendo el recurso de nulidad de la sentencia definitiva, á lo que no hizo lugar el Inferior, considerando que el recurso de nulidad debe ser interpuesto conjuntamente con el de apelación. El señer Borré declara entónces

que se reserva el derecho de hacer valer ante esta Cámara el recurso de nulidad.

Elevados los autos, este Tribunal, despues de los trámites de ley, dictó el siguiente fallo: Buenos Aires, Octubre 17 de 1906.

Y vistos y considerando:

1° Que denegado un recurso al recurrente que quiere valerse de él, le incumbe dirijirse de hecho al Superior pidiendo que declare que ha sido mal denegado, á fin de hacer valer ante él los derechos que pretende tener. La Compañia Telefónica del Rio de La Plata no ha empleado este procedimiento. Por otra parte, el recurso de nulidad debe interponerse conjuntamente con el de apelación, y en el término fijado para este; así lo dispone la ley, artículo 235 Ley de Procedimientos Nacionales, y lo ha resuelto la jurisprudencia, Suprema Corte, T. 6° pág. 67; T. 23, pág. 709. Por estos motivos, al Tribunal no le corresponde tomar en consideración lo alegado en la expresión de agravios sobre causas de nulidad del fallo apelado.

2° Que por los fundamentos del fallo apelado, y de acuerdo con el informe de la Oficina Nacional de Patentes, procede su confirmación.

Por esto se confirma con costas la sentencia apelada de fs. 166. Notifíquese y devuélvase—firmado, Angel D. Rojas.—Angel Ferreyra Cortés.—Juan Agustin García (hijo).

Apelado el fallo para ante V. E. este Tribunal no hizo lugar al recurso, por no estar comprendido el presente caso en ninguna de las disposiciones de la ley núm. 4055.

Es cuanto tengo que informar á V. E. á quien Dios guarde.

Angel D. Rojas.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 28 de 1906.

Suprema Corte.

Del estudio de las actuaciones que instrumentan el recurso directo traído ante V. E. por la «Compañía Unión Telefónica» aparece comprobado que á fs. 6, se presentó don Bernardino Pereyra, por intermedio de su mandatario legal don Federico Schulz Llames, promoviendo querella por la falsificación de la patente núm. 3819, contra la compañía recurrente, en la persona de su gerente don Jacobo R. Parker.

El querellado, al contestar la acusación á fs 6, opone entre varias defensas, la de caducidad á que se refiere el artículo 47 de la ley de patentes de invención.

La sentencia del señor Juez Federal de fs. 166, sin haberse pronunciado sobre la procedencia de la excepción de caducidad invocada por el recurrente, condena al acusado por el delito de falsificacion de la referida patente núm. 1819, á sufrir la pena establecida en el artículo 53 de la ley que rige la materia, declarando infundados los demás medios de defensa empleados por la «Unión Telefónica».

Apelada dicha sentencia á fs 173, la Exma Cámara Federal, de la capital, concedió á fs. 173 vta. ese recurso, aunque no el de nulidad, indebidamente opuesto á fs. 174 y denegado á fs. 175 vta., y confirmó aquella por sus fundamentos, á fs. 199.

Ahora bien, corresponde determinar en el caso ocurrente, si dicha sentencia confirmatoria autoriza el recurso que la «Unión Telefónica» ampara en el artículo 6º de la ley núm. 4055, en armonía con el inciso 3º del artículo 14 de la ley núm. 48 citada.

Pero de autos aparece comprobado que la parte recurrente, al excepcionarse en virtud de la caducidad de la patente núm. 1819, amparando su excepción ó derecho en el artículo 47 de la ley núm. 111, ha sometido á juicio la inteligencia de esta cláusula legal, formando de ello asunto litigioso y basando en su texto el derecho ó exención que alega.

Por su parte, la sentencia de la Exma Cámara Federal de la Capital, de fs 199 citada, al condenar al querellado como falsificador de dicha patente, decide el caso contra el mencionado derecho ó exención que el acusado apoya y funda, expresa y terminantemente en el citado artículo 47 de aquella ley nacional.

De manera, pues, que en el caso ocurrente, ha sido materia del pleito implícitamente de la sentencia recurrida, la cláusula referida de la ley núm. 111, dado que la d[illegible]sión recaída ha sido contra el derecho ó excepción que el querellado ha amparado en dicha ley del Congreso.

Esto basta para que el recurso del artículo 6º de la ley num. 4055 sea procedente para ante V. E. al tenor del inciso 3º del artículo 14 de la ley núm. 48 y de la jurisprudencia constante establecida en el tomo 76, pág 70; tomo 22, pág. 450; tomo 35, pág. 96; tomo 57, pág. 385, de los fallos de V. E.

Por ello, corresponde y pido á V, E. se sirva declarar mal denegado el recurso entablado á fs. 202 vta. y en consecuencia declararlo procedente al tenor del citado artículo de la ley núm. 4055 é inciso 3º del artículo 14 de la ley núm. 48.

Julio Botet

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Marzo 2 de 1907.

Vistos: En el acuerdo, el recurso de hecho entablado por la

«Compañía Unión Telefónica», en autos con Bernardino Pereyra, sobre apropiación de patente». contra sentencia de la Cámara Federal de la Capital, y

Considerando:

Que por lo que respecta á la manera como debió interponerse el recurso de nulidad de fs. 174 de los autos principales, traídos á petición del señor Procurador General, y á lo que ha podido ser materia de la sentencia de fs. 199 de los mismos autos, esta Corte no está llamada á revisar las decisiones de la Cámara mencionada, porque no procede en el presente caso como tribunal ordinario de apelación, (artículos 3 y 6, ley 4055; artículos 14 y 15, ley 48).

Que por otra parte, de los términos del escrito de fs. 201 y del recurso, aparece que el derecho especial que según el apelante se le ha desconocido, es el previsto en el artículo 47 de la ley 111, ó sea el de usar el invento de que se trata, en razón de haberse producido la caducidad de la patente de Pereyra;

Que con arreglo al recordado artículo 47, las patentes válidas expedidas, caducan cuando transcurren dos años desde su expedición sin explotar el invento que las ha merecido; cuando se interrumpe la explotación por un espacio de tiempo igual, salvo fuerza mayor ó caso fortuito, calificados por la oficina, y cuando se vence el tiempo porque se han acordado;

Que la apreciación de la prueba, acerca de la existencia ó inexistencia de esos extremos de hecho, uso, interrupción y vencimientos de término, no constituye una cuestión de inteligencia de cláusula legal, siendo así cierto, que el caso no estaría comprendido en los del artículo 14 inciso 3°, ley núm. 48, aún en el supuesto de que la falta de pronunciamiento de la sentencia apelada sobre la excepción de caducidad equivaliera al rechazo de ésta;

En su mérito, oído el señor Procurador General, se declara bien denegada la apelación.

Notifíquese con el original y repuesto el papel, archívese, debiendo devolverse los autos remitidos, con testimonio de esta resolución.

A. Bermejo.—Nicanor González del Solar.—M. P. Daract.

CAUSA VII

Actuaciones producidas con motivo de una comunicación del Poder Ejecutivo sobre omisión de un recurso por parte del Fiscal de la Cámara Federal de La Plata.

Sumario.—No es caso de superintendencia la omisión, atribuida al Fiscal de una Cámara Federal, de no haber recurrido á la Corte en una causa en que la Nación es parte. La denuncia de esa omisión, á los efectos á que hubiere lugar, hecha por el Poder Ejecutivo, no importa un recurso traído á la Suprema Corte en forma legal.

Caso.—Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCIÓN DEL ADMINISTRADOR DE IMPUESTOS INTERNOS

Buenos Aires Agosto 20 de 1906.

Visto que el señor Procurador Fiscal del Juzgado Federal en La Plata don Dalmiro E. Alsina, solicita en la nota que precede, se deje sin efecto la comunicación de este Ministerio fecha 27 de Julio ppdo. llamándole la atención sobre el hecho de haber consentido la sentencia de segunda instancia sin interponer recurso de apelación ante la Suprema Corte, en el juicio seguido por la Administración de Alcoholes contra don Gastón Bajol, y resultando de las transcripciones de autos hechas por el recurrente, que su intervención en el juicio cesó una vez apelada, por la parte contraria, la sentencia de primera instancia para ante la Exma Cámara, siendo entónces el Fiscal de la Cámara doctor Isaac Godoy quien debió apelar y no el señor Procurador Fiscal doctor Alsina, que llenó cumplidamente las obligaciones que le impone el cargo en la sustanciación del juicio en primera instancia hasta obtener una sentencia favorable.

Siendo exacto lo expuesto por el peticionante y de justicia proceder de conformidad con lo solicitado.

SE RESUELVE:

Déjase sin efecto la comunicación referida de 27 de Julio último, y pasen estos obrados al Ministerio de Justicia para que se sirva llevar á conocimiento de la Suprema Corte los procederes del señor Procurador Fiscal en La Plata doctor Isaac Godoy, á los efectos que hubiere lugar y avísese en respuesta.

Pinero.

NOTA DEL PODER EJECUTIVO

Buenos Aires, Agosto 31 de 1906.

Al Sr. Presidente de la Corte Suprema de Justicia Nacional, Dr. Antonio Bermejo.

Tengo el honor de dirijirme al señor Presidente, remitiendo por su intermedio, á la Corte Suprema, á los efectos á que hubiere lugar, el expediente formado con motivo de haber consentido el señor Procurador Fiscal de la Cámara Federal de La Plata, doctor Isaac Godoy, sin interponer el recurso de apelación ante esa Suprema Corte, la sentencia de segunda instancia en el juicio seguido por la Administración de Alcoholes contra don Gastón Bajal.

Dios gde. al Señor Presidente.

J. Figueroa Alcorta.—Federico Pinedo.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 1º de 1906.

Suprema Corte.

La superintendencia, puesta en manos de V. E., se extiende, según el artículo 10 de la ley 4055, á las Cámaras Federales, Jueces de Sección y de territorio, y demás funcionarios de la Justicia Federal.

Dentro de esta última expresión están sin duda comprendidos los Procuradores Fiscales, sin distinción alguna entre los de 1ª y 2ª Instancia, tanto mas cuanto que, asi lo significa el final del artículo 11 de la ley citada, cuando determina la

manera de aplicar la superintendencia, en casos de faltas graves de los Procuradores Fiscales, sin hacer distinción de gerarquías.

Pero esta extensión de la superintendencia de V. E. en cuanto á las personas que desempeñan funciones en la Justicia Federal, tiene una acentuada limitación, en cuanto á la importancia de las faltas que le están sometidas y á la naturaleza de los datos ú omisiones que puedan motivarlas.

La jurisprudencia, (tomo 27 pág. 389) así como el título de la ley citada, limitan la acción de V. E., en tal concepto, á las faltas leves reprimibles con una multa máxima de dos cientos pesos (inciso 4º artículo 11 ley citada), quedando la reincidencia ó faltas graves libradas al juicio político si se trata de jueces, ó de su remoción por el P. E. si se trata de los otros funcionarios (misma cita *in fine*).

La calificación que hace la disposición citada (Inciso 4º del artículo 11) de las faltas que pueden dar lugar á la aplicación de la superintendencia, denota que se trata de actos que, si atañen al respeto y consideración de la justicia y á la regularidad en la secuela de los procesos, deja ver que no comprende aquellos actos ú omisiones, que efectúe la actuación de los jueces ó funcionarios que en ellos intervengan. Y asi, la jurisprudencia tiene establecido que V. E. no puede pronunciarse sobre palabras ú ofensas que se digan inferidas por el juez á una de las partes, al dictar sentencia (tomo 8 pág. 466), ni puede tampoco pronunciarse, ni menos reprimir con pena, los actos de un Procurador Fiscal cuando ejerce funciones, como parte en un juicio en que tenga ó pueda tener ocasión de pronunciarse como Juez (tomo 17 pág. 390).

Lo primero, está fuera de su jurisdicción, dado que, no compete á V. E. juzgar de las faltas cometidas por los jueces en los actos que le son propios, lo segundo comprometería su carácter de Juez de última instancia, arrastrándole quizá,

á prejuzgamiento sobre los actos de una de las partes en el juicio, sobre los procedimientos observados, y aún sobre la misma cuestión de fondo.

En esta última circunstancia se encuentra el caso *sub judice*, por razones que expone el señor Procurador Fiscal de la Cámara Federal de La Plata no interpuso apelación para ante V. E. de una sentencia de aquel tribunal en juicio civil y contencioso sobre tercería de dominio en un cobro de impuestos internos en que representaba al Fisco de la Nación.

En tal caso, cualquier acto de V. E., so pretexto de superintendencia á los efectos de suprimir la negligencia que por el P. E. se imputa al expresado funcionario, tendría el peligro de implicar ó envolver un prejuzgamiento sobre la procedencia de esa apelación y un pronunciamiento sobre la actuación de una de las partes en el juicio, á la que debe ser V. E. completamente estraño, dado el carácter de Juez en que estaba llamado á intervenir, producida la apelación de que se trata.

Esta consideración, que encuadra dentro del espíritu mencionado del inciso 4° del artículo 11 de la ley 4055 citada, cuando deja ver la naturaleza de los actos ú omisiones sometidas á la superintendencia, me inducen á pensar que V. E. debe declarar que no es caso de aplicarla al señor Procurador Fiscal de la Cámara Federal de La Plata, y prévia devolución del expediente agregado adonde corresponde, comunicar al P. E. tal resolución, quien dentro de sus facultades y medios propios puede hacer cumplir á los Procuradores Fiscales las prescripciones del decreto de tiembre 18 de 1891, así como las obligaciones generales que les competen, cuando le representan en juicio como administrador general del país y recaudador de sus rentas (inciso 1° y 13 del artículo 86 de la Constitución).

Julio Botet.

RESOLUCIÓN DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Marzo 5 de 1907.

No tratándose de un caso de superintendencia, ni de un recurso traído á esta Corte en forma legal, de acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General, asi se declara, y comuníquese al Poder Ejecutivo con la nota de estilo, devolviéndose á la Cámara Federal de La Plata el expediente agregado.

A. BERMEJO. — OCTAVIO BUNGE. NICANOR G. DEL SOLAR. — M. P. DARACT.

CAUSA VIII

Contienda de competencia entre el Juez de 1ª Instancia en lo civil de la Capital y el Letrado de la Gobernación de Santa Cruz, en el juicio sucesorio de don José Manzano.

Sumario. — 1º Es juez competente para conocer en un juicio sucesorio, el del lugar en que notoriamente tenia su domicilio el causante, aún cuando el fallecimiento hubiera ocurrido en otra parte, si no aparece comprobado que la traslación

de la residencia se ha hecho en los términos del artículo 97 del Código Civil.

Caso.—Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL JUEZ DE 1ª INSTANCIA EN LO CIVIL DE LA CAPITAL

Buenos Aires, Junio 21 de 1906

Autos y vistos:

Considerando:

Que con la partida de fs. 1, se ha justificado que el causante José Manzano, falleció en esta ciudad; que con las declaraciones de los testigos don Herminio Fernández, fs. 83 vta; doña Zapia P. de Fantini, fs. 84 vta. y 90 vta; don Martín Paz, fs. 85 vta.; doctor Raúl Carleti, fs. 91 vta.; don Manuel Fernández, 93 vta y don Antonio Queno, fs. 94 vta, se ha demostrado plenamente que dicho causante tenía su domicilio en esta capital, con ánimo de conservarlo; que conforme á los artículos 90, inciso 7º y 3284 del Código Civil y 634 del Código de Procedimientos, el juez competente para conocer en el juicio sucesorio, es el del último domicilio del difunto.

Por esto, en atención á lo pedido á fs. 77, lo manifestado en el escrito de fs. 81, dictaminado por el agente fiscal á fs. 82 vta., y en mérito de lo dispuesto por el artículo 410 del Código de Procedimientos, líbrese exhorto al señor Juez Letrado del territorio nacional de Santa Cruz, para que se inhiba de conocer en el juicio sucesorio de José Manzano y para el caso de que no accediera, se sirva proceder de acuerdo con lo que determinan los artículos 419 y 420 del último código citado. Este exhorto se dirigirá telegráficamente, con transcripción del presente auto, y se remitirá por correo otro ex-

horto con el mismo objeto, pero transcribiéndose en él las piezas citadas en esta resolución. Repónganse las fojas.

Benjamín Williams.—Ante mí:
Francisco Tornese.

AUTO DEL JUEZ LETRADO DE SANTA CRUZ

Río Gallegos, Noviembre 14 de 1906

Y vistos: Esta contienda de competencia, por inhibitoria entablada por el señor juez de 1ª Instancia en lo Civil de la Capital de la República.

Y Considerando:

Que es innegable que el causante tenía su domicilio en Santa Cruz, jurisdicción de este territorio, antes de ir á la Capital Federal, donde falleció al poco tiempo de salir de aquel punto.

Que es indudable que se ausentó de este territorio, con el propósito de buscar remedio ó alivio á la enfermedad que padecía.

Que con las declaraciones de fs. 39 y 39 vta. y las de fs. 98 á 101, queda plenamente demostrado que el causante fué á la Capital Federal con ánimo de volver una vez restablecido.

El testigo Ferrari que fué su apoderado general y por lo tanto conocía las intenciones del causante, asevera que si vendió una casa no fué con el propósito de abandonar el territorio, sino para pagar los gastos de su enfermedad y salir de apuros.

Que está demostrado que el asiento de sus negocios y el lugar donde tenía su establecimiento y por lo tanto todos sus intereses, era Santa Cruz de este territorio.

Que ante este juzgado se ha presentado y aceptado la herencia, la única heredera del causante que es su viuda, la que

excluye á cualquier coheredero y en ese sentido el artículo 635 del Código de Comercio atribuye al juez del domicilio del único heredero, las acciones contra la sucesión.

Que el causante tiene varios acreedores que se han presentado ante este juzgado.

Que la jurisprudencia de la Suprema Corte, ha establecido uniformemente, que el lugar del fallecimiento del causante y el lugar del asiento principal de sus negocios, determina la competencia del juez de dicho lugar.

El fallecimiento, en un lugar distinto del domicilio real, no altera la jurisdicción de éste, para conocer en el juicio sucesorio del causante.

El conocimiento de este juicio, corresponde al juez del lugar donde aquél tenía en la época de su fallecimiento el asiento principal de su residencia y negocios, aunque haya fallecido y tenido bienes en otro lugar.

Debe considerarse como último domicilio, aquel en que el causante ha vivido siempre de una manera estable y tenido el centro de sus negocios, sin que obste la traslación hecha al lugar donde falleció, si ésta se hizo por causa de enfermedad y sin manifestación de la voluntad de operar un cambio de domicilio.

La partida de defunción prueba el fallecimiento y no el último domicilio del difunto.

El asiento principal de los negocios y la residencia habitual en un lugar, determinan el domicilio real.

Entre dos informaciones sobre el domicilio atribuido á una persona en dos lugares distintos, debe prevalecer la que se haya corroborado por el hecho de haber en uno de ellos nacido y fallecido todos sus hijos, en casa de su propiedad.

El domicilio, una vez adquirido, se conserva mientras no se manifieste la voluntad de cambiarlo, y tal voluntad no puede presumirse del hecho de haber el finado residido en

los últimos meses de su vida en el segundo lugar; haberse allí casado *in extremis*, y fallecido, cuando consta que se trasladó á ese punto por motivos de salud y conservó en el otro su casa habitación, su calidad, con sus muebles, papeles etc., (tomo 81, pág. 158; tomo 30, pág. 669; tomo 75, pág. 376; tomo 52, pág. 333 y 401; tomo 60, pág. 68; tomo 78, pág. 295; tomo 50, pág. 98 sentencia del 19 de julio de 1900, sucesión Manuela Cuyo, de 31 de mayo de 1902, sucesión Melazo de Martínez, de 7 de Junio de 1902, sucesión Juan Sabaté)

El artículo 92 del Código Civil, determina: que para que la habitación cause domicilio, la residencia debe ser habitual y no accidental.

El doctor Machado opina que el cambio de domicilio no se supone sin que existan hechos materiales que lo presuponga; así mientras no se hayan producido esos hechos, la ley juzga que el individuo no ha cambiado de domicilio.

La información producida ante el señor juez de la capital, no puede primar sobre la producida ante este juzgado, porque á los hechos reales demostrados en este juicio lo apoyan las presunciones que fluyen sobre el ánimo de volver, y por lo tanto de no cambiar domicilio, por el hecho de tener todos sus intereses en este territorio.

Aún el ánimo de radicarse por un tiempo largo en la Capital Federal, aún el propósito de comprar una casa para vivir y aún más el hecho mismo de haberla comprado, no determina de una manera concluyente el ánimo de variar domicilio, si como en el caso actual, el causante estaba gravemente enfermo, fué á curarse, falleciendo al poco tiempo de llegar.

Por estas consideraciones, lo expuesto por las partes y la opinión del Ministerio Fiscal, resuelvo mantener la competencia de este juzgado para entender en este juicio, dando por formada la contienda de competencia, debiendo elevarse estos autos á la Suprema Corte de Justicia, en la forma de estilo.

Inscríbase, regístrese y repónganse oportunamente las fojas, debiendo notificarse como fiscal *ad hoc* al doctor Alejandro Zaldarriaga que se designa en ese carácter, por hallarse ausente el fiscal titular y el suplente.

Domingo Guglianelli. — Ante mí: *J. N. Cisneros.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 28 de 1906.

Suprema Corte:

De las declaraciones de testigos de fs. 39 y 39 vta, y de 98 á 101, entre las que se encuentra la del apoderado general del causante Ferrari, resulta comprobado el hecho de que el extinto don José Manzano, ha vivido siempre de una manera estable y permanente, teniendo el asiento principal de sus negocios y su familia en el pueblo de Santa Cruz, donde deja todos los bienes inmuebles, á la época de su muerte, ocurrida en esta capital el 4 de diciembre de 1905, según la partida correspondiente lo acredita.

A su vez, el fallecimiento del causante, ocurrido poco tiempo después de llegar á esta capital con el objeto de hacerse asistir de la enfermedad grave que le aquejaba, ha tenido lugar sin que Manzano haya producido hechos concretos que esterioricen su voluntad de abandonar para siempre su antigua residencia de Santa Cruz, donde han vivido él y su esposa y donde han muerto todos sus hijos.

Ni la intención de adquirir una casa en esta capital, que en la fecha del fallecimiento del causante no ha sido adquirida, ni las manifestaciones que individualmente y sin presencia de otra persona declaran los testigos que deponen de fs. 83 á 94 del expediente obrado ante el señor Juez de 1ª Instan

cia en lo Civil de la capital, doctor Williams, haber oído de labios del causante en el sentido de cambiar de domicilio, no alcanzan, á juicio del subscripto, á destruir el hecho positivo y comprobado de que en Santa Cruz se encontraba el asiento principal de sus negocios.

Por estas breves consideraciones y las que ampliamente contiene el auto del señor Juez Letrado de Santa Cruz, de fs. 99 á 103, me inclino á creer que el último domicilio del causante don José Manzano, es Santa Cruz, y por ende, que corresponde á la jurisdicción de aquel juzgado el conocimiento de la sucesión de que se trata al tenor del artículo 90, inc. 7º y artículo 3284 del Código Civil en armonía con el artículo 634 del Código de Procedimientos Civiles y la jurisprudencia allí invocada de los fallos de V. E.

Por ello, pido á V. E. se sirva resolver la presente contienda de competencia por inhibitoria, declarando la del señor Juez Letrado de Santa Cruz, para conocer del juicio sucesorio de don José Manzano.

Julio Botet.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Marzo 5 de 1907.

Vistos: Los de contienda de competencia entre el señor juez de 1ª Instancia de la capital, doctor Benjamín Williams, y el señor Juez Letrado de la gobernación de Santa Cruz, para conocer del juicio sucesorio de don José Manzano, y

Considerando:

Que la jurisdicción sobre una sucesión corresponde á los jueces del lugar del último domicilio del difunto (artículos 3284 y 90, inciso 7º, Código Civil);

Que aun cuando el causante don José Manzano, con motivo

de su enfermedad se había trasladado desde el territorio de Santa Cruz á esta capital, en la que ocurrió su fallecimiento el 4 de diciembre de 1905, no aparece comprobado que haya cambiado por ello, á los términos del artículo 97 del Código Civil, el domicilio que tenía notoriamente en aquel territorio;

Que los testimonios producidos ante el juzgado en lo civil de la capital, no bastan á desvirtuar los que corren de fs. 39 á 39 vta. y fs. 95 á 98, ante el juzgado de Santa Cruz, que aparecen, además, corroborados por el telegrama del causante, corriente á fs. 99 del expediente seguido ante el de esta capital.

Por ello, y de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General, se declara competente para conocer del juicio sucesorio de don José Manzano, al Juez Letrado de Santa Cruz.

En su consecuencia, remítansele los autos, con noticia al Juez de la Capital Federal.

A. BERMEJO. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — M. P. DARACT.

CAUSA IX

Recurso extraordinario, deducido de hecho, por el Banco Nacional en liquidación, en los autos seguidos con Zoilo Canton sobre deslinde.

Sumario.—Es improcedente el recurso extraordinario, autorizado por el artículo 14 de la ley núm. 48, deducido contra una providencia de mero trámite que importa solamente la citación de las partes para pronunciar sentencia.

Caso.—Lo explican las siguientes piezas:

INFORME DEL SUPERIOR TRIBUNAL DE SALTA

Cópia.—Salta, Agosto 16 de 1905.—Núm. 111.—Al Sr. Presidente de la Suprema Corte de Justicia Nacional. Buenos Aires. Tengo el honor de dirijirme á V. E. evacuando el informe solicitado en el recurso directo deducido ante esa Suprema Corte por el representante del Banco Nacional en liquidación.

Los antecedentes que constan en los autos á que hace referencia el recurrente, son los siguientes: El señor Eloy Forcada por el doctor Zoilo Canton, solicitó el deslinde de la propiedad denominada «Madariaga», ubicada en el Departamento del Rosario de la Frontera jurisdicción de esta Provincia y al practicarse dicha operación por el agrimensor nombrado al efecto, el señor Lisardo Alemán protesta fundado en que se avanzaba sobre su propiedad, protesta que el agrimensor no

toma en cuenta por que dice no se funda en título alguno. Presentada ante el Juzgado de la causa el acta de deslinde, el señor Aleman formalizó su oposición y de esta se corrió tras lado á la parte del doctor Canton, quien pide se cite de evicción al Banco Nacional en liquidación como vendedor de la mencionada propiedad. Ordenada dicha citación, el doctor Juan B. Gaudiño, en representación del referido Banco, dice que viene á contestar el traslado que se le ha corrido al Gerente señor Guthero y sin entrar á considerar si es fundada ó nó la oposición del señor Aleman pide se rechace la pretención del señor Cantón de que se cite de evicción al Banco por no estar este obligado á salir á la defensa de los derechos de aquel. El señor Juez doctor Cornejo, prévio traslado corrido al doctor Cantón, y evacuado que fué, dictó el auto que en copia acompaño, por el que resuelve mantener el decreto en que se cite de evicción al Banco y ordena se le corra el traslado decretado con anterioridad.

De esta resolución entabló recurso de apelación el Banco Nacional para ante esta Cámara de Justicia, el que le fué concedido en relación, y elevado el expediente, se llamó autos para sentencia en este Tribunal, con fecha Julio 11 de 1905. En este estado, el representante del Banco pidió á este Superior Tribunal se inhiba seguir conociendo en el juicio, á cuya petición recayó el decreto del Camarista en turno que ordena se esté á los autos llamados, el cual fué apelado, habiéndose negado el recurso por el auto en Sala, que tambien en cópia adjunto. Dios guarde á V. E.—Flavio Arias.—Santos Segundo Mendoza.—Secretario—«Auto.»—Vistos en Sala. Por cuanto: La jurisprudencia de fs. 144 no constituye una decisión definitiva de este Tribunal, sino un decreto del señor Camarista en turno, providencia que, por lo demás, y en cuanto á la materia que resuelve, no se halla comprendida en ninguno de los casos determinados en el artículo 14 de la ley

de 14 de Setiembre de 1863, ni decide nada que importe tener por trabada una contienda de jurisdicción entre un Juez ordinario de esta provincia y el Juzgado Federal de esta sección. Por tanto: No se hace lugar al recurso deducido para ante la Suprema Corte Nacional.—Salta, Julio 21 de 1905.—Saravia.—P. J. Lopez.—Sola.—Ante mi: Segundo Mendoza.

En el dia se notificó á don Eloy Forcada el auto anterior. Conste.—Eloy Forcada.—Benjamin Mendez.—En 22 de Julio del presente año se notificó el auto que precede al señor Cárlos L. Nuñez, y firma impuesto.—Cárlos L. Nuñez.—Benjamin Mendez.—En el dia de la fecha que precede se notificó el auto anterior al doctor Juan B. Gaudiño.—Benjamin Mendez.—Es cópia fiel del original, doy fé.—Salta, Mayo 12 de 1906.

Santos Segundo Mendoza.
Secretario

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Marzo 9 de 1907.

Resultando del informe de fs. 13 expedido por el Superior Tribunal de la Provincia de Salta, que la providencia de ese Tribunal de fecha Julio 11 de 1905, es de mero trámite importando solamente la citación de las partes para pronunciar sentencia, y de acuerdo con lo resuelto por esta Corte con fecha 24 de Agosto de 1905 (1), en gestión igual á la presente,

(1) El fallo á que se refiere la Suprema Corte, pronunciado el 24 de Agosto de 1905 en el recurso de hecho deducido por el Banco Nacional en liquidacion, en los autos contra Zoilo Canton sobre deslinde, es el siguiente:

Buenos Aires, Agosto 24 de 1905.

Resultando del informe del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Salta y de los testimonios acompañados, que no se ha pronunciado sentencia sobre la cuestión de jurisdiccion á que se hace referencia por el representante del Banco Nacional en liquidación, pues el auto fecha 15 de Julio ppdo., es de mero trámite, se declara bien denegado el recurso interpuesto. Notifíquese con el original y archívese.—A. Bermejo.—Octavio Bunge.—Nicanor G. del Solar.—C. Moyano Gacitúa.

se declara bien denegado el recurso interpuesto. (artículo 14, ley núm. 48.) Notifíquese original y archívese.

A. Bermejo.—Octavio Bunge.—
Nicanor G. del Solar.—M.
P. Daract.

CAUSA X

Recurso extraordinario, deducido de hecho, por doña Rosario E. de Estrada, en autos contra don Nicolás Granada (su concurso), por cobro de pesos.

Sumario.—Es improcedente el recurso extraordinario autorizado por el artículo 14 ley núm. 48 y 6º ley núm. 4055, deducido contra una sentencia fundada en el artículo 480 del Código de Procedimientos y en los artículos 799 y correlativos del Código Civil, que no han sido impugnados como contrarios á la Constitución Nacional.

Caso.—Lo explican las siguientes piezas:

AUTO DEL JUEZ EN LO CIVIL

Buenos Aires, Noviembre 3 de 1905

Y Vistos: De acuerdo con la conformidad expresada por el

síndico, en el escrito que precede, así como los fundamentos pertinentes aducidos por el concursado en el escrito de fs. 74, levántese el embargo trabado, sobre los muebles del mismo, á cuyo efecto se notificará al depositario de ellos

Luis Ponce y Gomez.—Ante mi: *Jacinto Fernandez.*

AUTO DE LA CÁMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL

Buenos Aires, Diciembre 12 de 1905.

Y Vistos: Considerando:

Que el privilegio que acuerda el Código Civil al locador, sobre los bienes que se encuentran en la casa locada, no debe entenderse como una derogación ni con efectos excluyentes de las disposiciones de las leyes generales, que, ya en materia de cesión de bienes, ya en relación al juicio mismo ejecutivo, salvan del embargo y sustraen á la acción de los acreedores; en el primer caso lo necesario á una modesta subsistencia del deudor, según su clase y condición (artículo 799 del citado Código Civil); y en el segundo los muebles de indispensable uso del mismo deudor, (artículo 480 del Código de Procedimientos):

Que de este género y dentro de estas disposiciones, deben considerarse los bienes embargados al ejecutado en el presente juicio.

Por ello, se confirma con costas el auto apelado de fs. 84 Dev. repónganse los sellos.

Molina Arrotea.—*Gelly.*—*Larroque.*—Ante mí: *Jorge de la Torre.*

DICTÁMENES DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 2 de 1902.

Suprema Corte:

Que según consta del escrito de fs. 77, presentado en 1ª instancia y providencia de fs. 84, asi como el escrito de fs. 90 y sentencia de fs. 100, se ha puesto en cuestión el artículo 480 del Código de Procedimientos Civiles de la Capital, como repugnante á la Constitución, «en la manera que se le há interpretado», y contrário al Código Civil en su artículo 3883, en el derecho expreso que esta disposición garante al locador sobre los muebles que el locatario tiene en la casa locada, habiendo existido, por otra parte, pronunciamiento en las sentencias recordadas, contra ese derecho ó privilegio, alegado por el recurrente, á pesar de la disposición citada del artículo 480 del Código de Procedimientos.

Y ese pronunciamiento, por más que se refiere á un embargo dictado en un juicio de la naturaleza del que se trata, es definitivo en el sentido de que mandando levantar el embargo de los muebles afectados, ataca en su base y desconoce el privilegio referido del artículo 3883 del Código Civil, que el actor entiende gestionar. En tales circunstancias y de acuerdo con tales conceptos, el recurso interpuesto procede, por estar satisfechas todas las exigencias de los artículos 14 y 15 de la ley 48 y encuadrar el caso, por el doble motivo expuesto, dentro del texto expreso del inciso 2º del citado artículo 14. (Tomo 27, pág. 16 de los fallos).

Creo, pues, que V. E. debe hacer lugar al recurso interpuesto, declarando mal denegado por la Cámara Civil de la capital, á fs. 103 vta.

Julio Botet.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Marzo 12 de 1907.

Autos y Vistos:

Considerando:

1° Que la petición sobre levantamiento de embargo de los muebles de don Nicolás Granada, se fundaba en que constituian bienes de uso indispensable exentos de ejecución por el artículo 480 del Código Procedimientos de la Capital, y por otra parte, para el caso de que esa excepción no fuera admisible, decía el deudor, «me acojo, desde ya, respecto de tales bienes, al beneficio de competencia que establece el artículo 799 del Código Civil, y que me concede el artículo 800 inciso 6° del mismo Código», fs. 74.

2° Que la sentencia apelada de fs. 100, encarando bajo ese aspecto la cuestión planteada, y confirmando la anterior de fs. 84, manda levantar el embargo trabado, basándose en dos fundamentos:

1) Que los bienes embargados eran de uso indispensable del deudor, previstos en la exención del artículo 480 del Código de Procedimientos de la Capital; y 2) en que esos bienes constituian, «lo indispensable para una modesta subsistencia del deudor», y por lo mismo, estaban amparados por el beneficio de competencia consagrado por el artículo 799 del Código Civil.

3° Que la parte de la señora de Estrada, al interponer el recurso de hecho, previsto en el artículo 6° de la ley núm. 4055 (14 de la ley núm. 48) que le había sido denegado por la Cámara de Apelaciones en lo Civil, se funda en que en el pleito impugnó de inconstitucional el artículo 480 del Código de Procedimientos, por dos motivos:

Primero. Porque la resolución del Juez de primera Instancia, haciendo honor á la condición social del deudor, fundado en el artículo 480 Código de Procedimientos, violaba el principio de igualdad consagrado por el artículo 16 de la Constitución Nacional.

Segundo. Porque esa disposición de la ley de forma, no podía desvirtuar el privilegio previsto por el artículo 3883 del Código Civil, atento lo prescrito en los artículos 31 y 108 de la Constitución Nacional (fs 106).

4° Que cualquiera que sea el pronunciamiento de esta Corte, sobre los puntos indicados, quedaría subsistente el fallo de fs. 100, que se funda no solamente en el artículo 480 del Código de Procedimientos impugnado, sino tambien en las disposiciones de los artículos 799 y correlativos del Código Civil, que no han sido impugnados como contrarios á la Constitución Nacional, y cuya interpretación es ajena al recurso extraordinario que se ha interpuesto (artículo 15, ley núm. 48).

5° Que debiendo limitarse la decisión de esta Corte, á lo de la cuestión federal que ha motivado el recurso, se hace innecesario abrir éste, cuando apoyan el fallo apelado otros fundamentos de derecho común que bastan para mantenerlo, y que no son susceptibles de revisión, (artículo 16, ley núm. 48).

Por estos fundamentos, oído el señor Procurador General, se declara bien denegado el recurso.

Notifíquese con el original y repuesto el papel, archívese, devolviéndose los autos remitidos por via de informe, con testimonio de esta resolución.

A. Bermejo.—Octavio Bunge.
Nicanor G. del Solar.—M.
P. Daract.—

CAUSA XI

Recurso extraordinario, deducido de hecho, por don Leon Rosenwald, en autos con don Pedro Mendez por injurias

Sumario.—Es improcedente el recurso autorizado por el artículo 14 de la ley núm 48, deducido contra un auto por el que un Tribunal local se declara competente para conocer de una querella por injurias, reconociéndole al acusado la facultad de oponer, durante el juicio, las excepciones que estime procedentes.

Caso.—Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE TUCUMÁN

Tucumán, Noviembre 24 de 1905.

Y Vistos: El recurso de apelación interpuesto por el Procurador Marecio de la resolución de fs. 79 á 82, por la cual se rechaza la excepción de falta de jurisdicción y Considerando:

1° Que se trata de un juicio por injurias graves, delito castigado por el artículo 21 inciso b de la ley 4189, con la pena de uno á tres años de prisión.

2° Que siendo esto así, el caso es de la competencia del señor Juez del Crimen, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 40 inciso 1° de la Ley Orgánica de los Tribunales.

3° Que la falta de sumario no puede fundar el pedido de

declinatoria, porque el sumario no es exijido por la ley en juicios como el presente, según lo tiene resuelto este Tribunal en los juicios de José Gentile por injurias á Ricardo Vitullo y otros. Por otra parte, la falta de sumario autorizaría un pedido para que él se forme, mas no una declinatoria de jurisdicción.

4º Que otro tanto puede decirse del argumento basado en los artículos 14, 18 y 32 de la Constitución Nacional; de ser cierto lo que sostiene el querellado, ello servirá para fundar la excepción autorizada por el inciso 3º del artículo 443 del Código de Procedimientos en lo Criminal, mas no la que se ha deducido, la del núm. 1º, la de falta de jurisdicción. Por tanto se confirma, con las costas del recurso, la resolución apelada corriente de fs. 79 á 82. Hágase saber, repónganse los sellos y devuélvase al Juzgado de su procedencia, prévio pago de costas.

Mena.—Zavalía.— Navarro.—
Ante mí: *P. Gordillo.—*

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Marzo 12 de 1907

Visto el recurso de apelación deducido por don Leon M. Rosenwald en autos con don Pedro S. Mendez, por injurias, contra sentencia del Superior Tribunal de Justicia de Tucumán y

Considerando:

Que según resulta del testimonio de fs. 7 vta. los tribunales locales no han fundado aún sentencia definitiva, ó con fuerza de tal, en la causa á que se refiere el presente recurso, pues se han limitado á declararse competentes para conocer de la querella, reconociéndole al acusado la facultad de oponer

durante el juicio, las excepciones que estime procedentes, del punto de vista del artículo 32 y otros de la Constitución Nacional.

Que en tales condiciones el caso *sub judice*, es diverso del invocado en el escrito de fs. 1, toda vez que no existe en perjuicio del apelante decisión contraria á derecho que él pretende, fundado en cláusulas de la Constitución Nacional, como lo requiere el artículo 14, inciso 3º de la ley núm. 48, y 6º de la ley núm. 4055, para la procedencia del recurso que ellos autorizan.

En su mérito, se declara bien denegada la apelación. Notifíquese con el original y repuesto el papel, archívese.

A. BERMEJO. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — M. P. DARACT.

CAUSA XII

Pablo Pugliese contra la Provincia de la Rioja por expropiación de un terreno; sobre competencia

Sumario.—La Suprema Corte no tiene jurisdicción para conocer de un juicio seguido por un extranjero contra una Provincia, por expropiación, si aquél acepta voluntariamente

la jurisdicción de los Tribunales provinciales y se somete al juicio reglamentado por la ley local, aún cuando al designar perito hubiera manifestado que dejaba á salvo el derecho de ocurrir en caso necesario al Juez Federal, en razón de su carácter de extrangero.

Caso—Lo explican las siguientes piezas:

DICTÁMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Febrero 12 de 1907.

Suprema Corte:

De las actuaciones elevadas á V. E. por el señor Juez de 1ª Instancia de la Rioja, con motivo de la expropiación de un terreno del recurrente, don Pablo Pugliese, se desprende que ordenada dicha expropiación, por decreto del Gobierno de aquella Provincia, de Junio 20 de 1905, en virtud de razones de utilidad pública; el expropiado designó el perito tasador del inmueble de la referencia, así como lo hizo, por su parte, aquel Gobierno local, sujetándose así el recurrente al procedimiento marcado por la ley local que rige la materia, de Noviembre 22 de 1902.

Dichos peritos designados por voluntad de partes, fueron nombrados por decreto de Junio 23 del mismo año, y suscitadas las fundamentales diferencias de que instruyen las constancias de autos, con motivo de la justipreciación del terreno á expropiarse, el Gobierno de la Rioja remitió el expediente al señor juez mencionado, con sujeción al trámite marcado por dicha ley local.

Partiendo de estos antecedentes, no considero procedente la articulación de competencia por inhibitoria, que don Pablo Pugliese trae ante V. E. á fs. 8 del expediente respectivo, funda-

da en el artículo 45 del Código de Procedimientos en lo Civil, para los Tribunales Nacionales, é invocando la jurisdicción de V. E., al amparo del artículo 101 de la Constitución Nacional, é inciso 1 del artículo 1° de la ley núm. 48, por titularse extrangero avecindado en la Rioja.

Pues, en las cuestiones de competencia, sobre las cuales legisla el título VI de aquél Código procesal, V. E. es tribunal supremo, llamado á dirimirlas (art. 48, 51 y 52).

De manera que, tales controversias sobre jurisdicción solo pueden ser promovidas entre jueces de igual gerarquia, ya sea por inhibitoria ó por declinatoria

En el caso *sub judice*, don Pablo Pugliese, no somete á la resolución de V. E. contienda alguna de competencia, á fin de que V. E. la dirima en definitiva.

Tampoco trae el recurrente. al amparo de alguno de los recursos que establece el artículo 6° de la ley núm. 4055, en armonía con el artículo 14 de la ley núm. 48, un caso de apelación ante V E.

Por otra parte, del escrito del recurrente, no se desprende tampoco que se traiga una demanda, ó se ejercite una acción civil por un extranjero contra la Provincia de la Rioja; siendo de notar que, para que surta la jurisdicción originaria y privativa de V. E. á lo cual se refiere el artículo 101 de la Constitución de la Nación en consonancia con el inciso 1° del artículo 1° de la ley núm. 48, y con el artículo 2° de la ley núm. 4055, sería necesario que existiera causa civil. promovida entre un extranjero y una provincia argentina

Y no consta, en forma alguna, que el recurrente don Pablo Pugliese, sea extranjero como lo pretende sin demostrarlo, ni que tampoco exista causa trabada ante V. E., entre dicho Pugliese y la Provincia de La Rioja.

Por estas consideraciones, y en razón del carácter especial y esencialmente restringido que tiene la jurisdicción federal, y

particularmente, la originaria jurisdicción de V. E., lo que no permite hacerla extensiva á casos que no le comprenden, dentro de los citados preceptos de la Constitución y las leyes que lo rigen;

Pido á V. E. en consecuencia, se sirva declarar que en el *sub judice*, no existe caso sobre el que V. E. deba pronunciarse.

Julio Botet.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Marzo 16 de 1907

Vistos en el acuerdo y Considerando:

Que según resulta de los autos remitidos por el Juez de 1ª Instancia de La Rioja, y de la propia exposición de la parte de Pugliese, éste había aceptado para la expropiación parcial del inmueble á que se refiere el título de fs. 1, los trámites prescriptos por la ley de 22 de Noviembre, de la Provincia de La Rioja, designando el perito que le correspondía, de conformidad á dicha ley;

Que si bien es cierto que al hacer la designación aludida, el representante de Pugliese manifestó que la verificaba: «sin perjuicio de ocurrir, en caso necesario, al Juez Federal de esta sección, que es el competente para entender este asunto, por ser extranjero mi representado», tambien lo es, en primer lugar, que el juicio reglamentado por la ley local de que se ha hecho mención, aparece dividido en los casos de la naturaleza del actual, en dos períodos; administrativo el uno pero con tramitaciones propias de lo contencioso; y judicial el otro, para el caso de que en el primero, no quedara concluida la expropiación; constituyendo así, un procedimiento diverso del ordinario de las gestiones administrativas, tendientes al

reconocimiento de un derecho ó cobro de créditos, y en segundo, que aceptado voluntariamente dicho juicio, no puede depender de la voluntad de Pugliese el abandonarlo en cualquier momento, mediante la reserva que al efecto hizo, y que está distante de revestir la forma establecida en el artículo 12, inciso 4º, de la ley núm. 48, á los efectos de conservar el privilegio al fuero federal;

Por ello, y fundamentos concordantes del dictámen del señor Procurador General, se declara que esta Corte no tiene jurisdicción para conocer del juicio seguido por la Provincia de La Rioja, contra don Pablo Pugliese, sobre expropiación de un terreno para paseo público.

Notifíquese con el original. Devuélvanse los autos remitidos al Juzgado de su origen, y repuesto el papel, archívese.

A. Bermejo.—Nicanor G. del Solar.—M. P. Daract.

CAUSA XIII

Criminal contra Manuel, Mariano y Vicente Paillalef y Juan Culipi, por homicidio

Sumario.—Las declaraciones prestadas por los reos ante los funcionarios de policia, si bien no tienen la fuerza probatoria

de la confesión, no carecen de todo valor probatorio, mientras no se justifiquen actos de violencia ó amenaza.

Caso. —Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ LETRADO

Viedma, Junio 29 de 1905.

Y vistos esta causa criminal seguida de oficio contra Mariano, Manuel y Vicente Paillalef sin sobrenombres ni apodos, argentinos, solteros, de diez ocho, treinta y diez años respectivamente, hacendado el segundo y sin profesión los otros con domicilio todos en Comallo, Departamento de Bariloche y Juan Culipi, sin sobrenombre ni apodo, chileno, de 48 años, casado, hacendado y domicilio en el mismo lugar, por homicidio en la persona de Segundo Elorriaga, de la que resulta:

Que con fecha 15 de Noviembre de 1901, según consta á fs. 13, se denuncia por don Héctor Castellan, haberse encontrado el cadáver de Segundo Elorriaga, el dia 13 del mismo mes por el capataz de una tropa de carros, quien iba de Comallo á Coquellen; en esa denuncia, que se amplía á fs. 13 vuelta, que el cadáver se hallaba puesto boca abajo en un pequeño arroyo, siendo sacado para reconocer la persona y al mismo tiempo la causa que le habia originado la muerte: que una vez fuera del lugar donde lo encontraron, prendieron luz, pudiendo constatar que era el vecino don Segundo Elorriaga; que examinando superficialmente, no parecia tener mas que un golpe en el costado izquierdo, cosa que Castellan manifestó á los demás observándole *Cipriano Arias* (que lo acompañaba junto con José Vidal), *que quien sabe no estaba degollado;* que entónces lo revisaron nuevamente y le notaron una honda herida en la garganta; que como la hora fuera tan

avanzada, lo dejaron en el mismo lugar y todos se fueron á pasar la noche en la casa de Arias, regresando la mañana siguiente para conducir al extinto á su domicilio. Agrega el denunciante, que una vez llevado allí el cadáver, le notaron varias heridas en la cara y en la cabeza, unas producidas con armas de fuego y otras con armas cortantes.

Con esa denuncia empieza el sumario de prevención, declarando á fs. 16 la viuda de Elorriaga. Dice que salió como á las ocho más ó menos del dia trece por la mañana, solo á repuntar la hacienda. Que en la casa quedó solamente un peon llamado Pedro, que en la tarde, como á las cuatro del mismo dia, salió á buscar los terneros que estaban cerca de la casa, regresando en seguida; que en el campo andaba un menor llamado Segundo, que fué como á las nueve y salió como á las tres; que Cipriano Arias no se encontraba en la casa yendo como á las diez de la mañana, saliendo al campo como á las doce, para regresar como á la una. Que Arias llegó á llevar un carro y salió á buscar á un individuo de apellido Quelleman para que le cuidara unos carneros; que cuando Elorriaga salió al campo, llevaria en dinero como unos treinta pesos á lo sumo, no llevando prendas y sí documentos, pues todos sus papeles los tenia en el tirador, que al llevarse el cadáver no tenia el tirador, así como un revólver suizo, cuyo número ignora, así como si ha tenido alguna seña, y por último dice que jamás le oyó decir que tuviera enemigos: Que Constancio Paillalef estaba enemistado; pero no con él sinó con su hermano Juan Elorriaga, á causa de que dicho Paillalef le robó en el Neuquen una yegua, la misma que le hizo pagar.

A f. 17, declara Constancio Paillalef; á f. 18 v. Vicente Paillalef; á f. 20 v. Onofre Arias, menor de 13 años, hijo de Cipriano Arias; á f 22 consta el reconocimiento del cadáver por Crescencio Montenegro, Manuel de la Cruz Jaramillo y

Hector Castellan ante comisario sumariante, reconociéndose las siguientes heridas: una en la nariz desde el frontal hasta el labio superior que llega hasta el hueso; dos en la cabeza, á la altura del frontal que solo ha interesado los tejidos del cuero cabelludo, y una en la garganta que lo ha degollado completamente, todas ellas producidas por armas cortantes; cuatro heridas de bala; una en el temporal que ha salido por el occipital; otra en este mismo lugar al parecer sin salida; otra en el costado, en igual condición y por último una en el brazo que ha salido por el codo; presentando además varios rasguños y contusiones. *Agrega el informe que todas las heridas mencionadas han sido inferidas en el costado izquierdo solamente* y que la herida del temporal como la del brazo está comprobado que el arma ha sido disparada poniendo el caño en el lugar en que se encuentra la herida, pues aun tenia la pólvora por donde habia penetrado la bala y donde esta habia salido en el brazo; se encontró el taco de la bala; que además, tanto por eso como por las dimensiones de las heridas al penetrar el proyectil como al salir, se comprueba también que el arma usada, ha sido revolver zuizo, calibre 7 milímetros ú otro que calze análogas balas: tambien de metal.

A f. 23, consta el reconocimiento del terreno y lugar del crimen, efectuado por el instructor y vecinos Montenegro, Vallejos y Castellan. El lugar dista según ese informe una legua mas ó menos de la casa del interfecto y como 20 cuadras de la de Cipriano Arias.

«Una vez en el terreno, se pudo notar los rastros de 2 caballos los que *demuestran: que el extinto Elorriaga* ha ido acompañado con el autor del crimen ó se encontró con este en el lugar del crímen; que juntos se han bajado al parecer amigablemente, pues los rastros de los caballos *comprueban* que ambos han ido marchando sumamente despacio, es decir, de pocos metros del lugar del hecho. En el mismo lugar que fué

asesinado, se encuentran los rastros de los 2 caballos, el del finado, que andaba con botas y el del criminal que al parecer usaba ojotas ó botas de potro, midiendo 26 centímetros de largo el resto donde ha pisado.» (La redacción hace presumir que los rastros son del extinto y del asesino y no de los caballos, como parece). Que una vez perpetrado el crimen agrega el informe, el autor del hecho ha salido á caballo y á una cuadra, aguas arriba se ha bajado y ha ocultado parte del recado en el mismo arroyo, en una parte que formando una cueva pasa el agua por ella, circunstancia que hace presumir que el individuo era conocedor del terreno. Que como á cuadra y media de dicho lugar se encontró otra parte del recado en el mismo arroyo. Que segun manifestación de *Cipriano Arias*, que también acompañaba *al instructor y peritos*, faltaban los siguientes objetos que ese día llevaba el finado Elorriaga: el tirador, un revólver, un lazo, un boleador, un fierro con riendas y cabezadas, un cinchón, el bozal y el cabestro. Se comprueba también que el caballo en que ha andado el criminal, es de pequeña basadura y parecia de esta faltarle algunos pedazos de una pata. Al retirarse agrega, una vez perpetrado el delito y ocultado las prendas que fueron halladas, ha tomado la dirección Sud Oeste y según los rastros va otro en su *compañía, ó bien* lleva de tiro el caballo del finado, hasta ser largado. Los rastros se pierden á corta distancia y no obstante las diligencias practicadas para seguirlos, fué imposible en razón del tiempo transcurrido y la mucha hacienda que pastaba por esos alrededores. Añade, despues, que en el mismo lugar que se encontró el cadáver, fué donde lo asesinaron, pues se encuentra la sangre, donde fué degollado.

A f. 24 declara Ramon Ayarzun y á f. 25 Cárlos Pintuaque quienes nada saben sobre el hecho. A f. 25 v. declara Mariano Paillalef, quien dice que el 13 de Noviembre de ese año (1901) entre 8 de la mañana y 2 de la tarde, andaba en el cam-

po viendo las ovejas primeramente y despues se fué á buscar una punta de vacas como á 2 leguas de su casa en dirección N. E. regresando como á las 3 1/2 del mismo dia que anduvo solo, no encontrándose con persona alguna: que su hermano Vicente salió como entre 7 y 8 de la mañana, regresando como á las 4: habiendo salido solo, yendo á buscar unas vacas y yeguas que andaban en la planicie hasta el Oeste; que aquel salió primero, teniendo este conocimiento que el declarante hubiese andado por el lugar, y con el objeto indicado. Que el mismo día 13 cuando regresó á su casa se encontró con un paisano quien le manifestó el hecho, es decir, el asesinato de Elorriaga, y según dijo á él le habian dicho unos troperos que habia encontrado en el camino Carhué Chico, que en seguida su padre mandó á lo de Elorriaga á preguntar si era verdad que á este lo habian muerto y regresó Juan Culipé, diciendo que le habian dicho que no sabian; que cuando su padre mandó, el declarante no estaba, y sí cuando regresó aquel: que ese día Juan Culipé fué á Carhué á lo de Angel Lavagrimo y que cuando su padre lo mandó á lo del finado Elorriaga, ya había vuelto de dicho lugar. Agrega despues, que ignora quien puede ser el autor, cómplice ó encubridor del asesinato de aquel, pues al finado no se le conocian enemigos; que por aquellos lugares únicamente Cipriano Arias calza botas de potro y no conoce otra persona que las calze. Que tenía un negocio de carneros con el finado Elorriaga, que no se efectuó porque el dia 11 cuando aquel fué á hacer el negocio no estaba y á los 2 dias fué asesinado.

A f. 27 v. presta Juan Culipé como el anterior su primera declaracion. Dice, que el día 13 referido salió de su casa como á las 7 de la mañana para ir á Carhué á donde llegó entre 12 y una de la tarde llegando de regreso á su casa al entrarse el sol. Que fué solo, encontrándose en el camino con un sobrino de Zalazar, como á las 5 de la tarde; pero antes se habia

encontrado con el hijo menor de Cipriano Arias, poco rato antes de hallarse con aquel: que Sandoval ó sea el sobrino de Zalazar, le dijo que habian andado por la casa de negocio de Jaramillo que está en Camallo abajo, y llevaba en el recado un par de alpargatas nuevas que le dió el declarante y el hijo de Arias, después de algunas preguntas que mútuamente se hicieron sobre lo que cada uno andaba haciendo en el campo, le manifestó que el caballo de Elorriaga había llegado á su casa, como también los perros, pero no dicho señor: Que se vinieron juntos, él fué para su casa, y el citado menor se quedó en la casa del mencionado Elorriaga: que supo del asesinato de este el 14 en razón de que su suegro Constancio Paillalef, mandó á su casa á decirle que fuera á lo de Elorriaga á preguntar, si era verdad que habia sido asesinado, cosa que el declarante hizo, contestándole Nieve Vallejos, que fué quién lo recibió, que no sabia: que Vallejos le preguntó como tenia conocimiento el declarante, contestándole que porqué su suegro asi le habia mandado que preguntase y enseguida regresó á dar la contestación. Que para ir á Carhué no pasó por el camino en que fué asesinado Elorriaga, pues se va por otro camino que pasa por lo de Sandoval; Que cree que este andaba con alpargatas: Que ignora quien sea el autor del hecho pues no se le conocia enemigos: que el cuchillo que se le ha secuestrado es el mismo que llevaba cuando fué á Carhué; que nunca usa botas de potros ú ojotas: que el dia ese fué en un caballo moro, que ignora que Arias estuviese en mala relación con Elorriaga; ignorando lo demás que se le pregunta

A fs. 29 declara José Hilario Vidal, dueño del arreo que dirigian los peones que hallaron el cadáver y que en compañia de Arias y Castellan, lo reconocieron llevándolo y avisando á la policia.

A fs. 31 declara Lorenzo Querellan, quien dice que el 13

Cipriano Arias estuvo en su casa, no sabiendo la hora por cuanto él andaba en el campo.

A f. 33 vuelta, se procede al reconocimiento del paraje donde dijeron encontrarse los menores Paillalef y Arias. Una vez en el terreno dice el sumariante, se comprobó el paraje en que estuvieron bajados, conversando, pues ambos lo reconocieron, quedando á veinte cuadras más ó menos del lugar del hecho. Buscados los rastros del caballo en que dicho dia anduviera Paillalef, los que fueron encontrados y reconocidos por este mismo, se vé que ha ido por una planicie alta que queda entre el lugar del hecho y la casa del finado, no divisándose de donde ha ido Paillalef para el arroyo en que fué encontrado el cadáver en razón de existir una loma de por medio, sin embargo de dicha planicie con la vista á larga distancia en todas direcciones. Paillalef en su marcha vá paralelo al arroyo mencionado, dejando el lugar del crimen atrás. Dicho rastro sigue haciendo una curva, llega á un bajo y vuelve á la planicie nuevamente; pero ya del otro lado del arroyo, en que se encuentra con el menor Arias este ha ido y ha vuelto pasando por el mismo camino en que se cometió el crimen, como á unos seis metros de donde fué encontrado el cadáver. En circunstancia que andaba reconociendo los parajes, agrega el sumariante, el menor Arias manifestó que en una loma muy alta que encajona el arroyo teatro del suceso, y que se veia y que da frente á la planicie en que Paillalef anduviera, cuando él bajaba al camino vió que en dicha loma iba un ginete que no pudo conocer, pero que creyó fuera Paillalef, puesto que al poco instante se encontraban. A esta manifestación Paillalef dijo que era incierto, puesto que de ser asi el también tenia que haberlo visto. Para comprobar si era verdad, se trasladaron á la referida loma y buscaron los rastros del caballo en que dicho ginete anduviera, lo que no tardaron en encontrar, midiéndolos

prolijamente. Seguido hasta donde fué posible tanto de donde partieran como así mismo la dirección que llevaba, se comprobó que el citado ginete ha ido marchando paralelo con Paillalef llevando el arroyo por medio, dejando atrás el lugar del hecho y tomando hácia el N. O. punto o igual dirección en que se encontraban Arias y Paillalef á donde tambien tiene que haber bajado de la loma dada la configuración del terreno. Estos rastros van siguiendo paralelos al arroyo y una distancia de cinco cuadras cuando más. Por la dirección que ha llevado demuestra que ha salido á la loma cortando el camino á muy corta distancia de donde se encontraba el cadáver, lo que ha sido imposible comprobar porque tanto en este paraje como en la sierra de donde despues ha bajado, no se encuentran los rastros, por el tiempo transcurrido, ser terreno arenoso en una parte y sobre la loma sin escorial. Despues de esto se interrogó á los menores sobre la hora que sería cuando se encontraron y estuvieron juntos, manifestando que el sol estaba más ó menos á la misma altura que en ese momento; que eran las 11 1\|2 agregando el Comisario que bien puede haber alguna diferencia en la altura del sol y por consiguiente varia la hora aunque no gran cosa. Medidos que fueron los dos rastros es decir el del caballo que anduviera Paillalef el día del asesinato y el del otro caballo, que ha andado el jinete sobre la aludida loma, coinciden exactamente con dos rastros que juntos se alejan del lugar en que se cometió el crímen y toman la misma dirección que los primeros, lo que demuestra que de ser los mismos rastros los autores del hecho han andado en acecho esperando que pasara por ese lugar el finado Elorriaga, y al mismo tiempo por la altura que al principio han andado, se vé claramente que vigilaban á este y al mismo tiempo de no ser sorprendidos por alguien que pasara por el camino ó que anduvieran en el campo por esas inmediaciones.

A f. 34 declara Juan de la Cruz Torre. A f. 35 se carea á los menores Paillalef y Arias ratificándose ambos.

A f. 37 se levanta una acta en el que se hace constar que examinado prolijamente el caballo moro en que manifiesta Juan Culipé haber ido á Carhué, tanto el baso como el rastro coinciden con toda exactitud con el otro rastro que fué encontrado sobre la loma y con el que sale con el del lugar del crimen, es decir el rastro mas chico, no el mas grande que coinciden con el caballo que anduviera Paillalef, cuñado de Culipé el mismo día. Al mencionado caballo moro le falta de la mano un pedazo de la uña, circunstancia que coincide con el rastro ante dicho.

A f. 37 v. declara Cipriano Arias. A f. 39 v. María Paillalef. A f. 41 Ezequiel Sandoval. A f. 42 v. José Manuel Tripayaut. A f. 44 Ramon Cristobal. A f. 45 Florinda Kaye.

A f. 46 el comisario sumariante hace constar que se constituye al lugar del crimen 21 de noviembre llevando el caballo moro en que anduviera Juan Culipé el día del crimen. Asevera que medidos que fueron los rastros del caballo en que anduviera el criminal, en el citado lugar del suceso, como también las del caballo moro mencionado, así como la basadura de este en nada se diferencia con los primeros. Puesto el animal sobre los rastros referidos coinciden exactamente también, tanto en el largo como en ancho y hasta en la circunstancia de ser chueco el caballo moro que marca mas de un lado que de otro en el rastro, particularidad que se nota también en los del caballo que anduviera el asesino. Agrega el comisario que las personas que lo acompañan creen, por eso, que el rastro que se encuentra en el lugar del hecho corresponde al mismo caballo moro de Juan Culipé. Por último, se afirma que al llegar al lugar del hecho se dejó de exprofeso que el caballo moro marchara á su voluntad, y este se dirigió al mismo parage en que se cometió el asesinato, dió

vuelta por unos montes, y fué á pararse en otro monte, donde se encuentran los rastros que coinciden con los de dicho caballo, lo que casi probaria (según el comisario) que en ese mismo lugar ha sido atado mas de una vez el referido animal.

A f. 46 se carea á los hermanos Mariano Paillalef, quienes se ratifican, agregando Mariano Paillalef que por error había dicho que supo la muerte del finado Elorriaga el 13 cuando fué el dia 15

A f. 47, declara el menor Segundo Liempre. A f. 47 vuelta y f. 48 vuelta, Belisario y José Falcon.

A f. 49 v., el comisario sumariante se constituye con varios vecinos al domicilio de Culipé, secuestrando un par de alpargatas manchadas de sangre, que pertenecian á este. Despues se trasladaron al lugar del hecho, llevando al efecto los caballos en que anduvieron el día 13, Cipriano Arias y el finado Elorriaga, no *coincidiendo en nada* con los rastros ya inspeccionados, pues son completamente distintos los rastros de estos últimos á los de referencia. Presente el citado sargento (Becerra), y como entendido en esos asuntos de rastrear, según el comisario, se le ordenó que inspeccionara los rastros que habian sobre las lomas y habiendo encontrado los ya mencionados en acto anterior y también los de los caballos en que anduvieron los autores del crímen en el lugar del hecho, manifestó, que tanto unos como otros pertenecian á los mismos caballos, es decir, los dos animales que han pasado por las lomas, son los mismos que se alejan del lugar del suceso, no habiendo duda de ninguna especie, que uno de los citados rastros pertenece al mismo caballo moro de Juan Culipi que tambien fué llevado al efecto. Igualmente *asegura*, el sargento Becerra que el crimen ha sido perpetrado entre tres personas pues los rastros de los caballos así lo indican. La misma particularidad que anteriormente se notó en el caballo moro de ir solo al lugar donde han estado atados, seguramente, los caballos de los autores del delito, se ha notado en esa inspec-

ción, pues hizo igual cosa no obstante que Juan Culipi que iba en él montado, disimuladamente con el cuerpo, trataba de desviarlo pero fué inutil; llegó al lugar, dió vuelta y pasando el arroyito se volvió á parar en el mismo monte mirando para el lado del suceso. Como los rastros de á pié han sido borrados ya por el viento, no fué posible confrontar con las alpargatas secuestrada, que puede muy bien que en dicho dia haya andado Culipé con ellos.

A f. 51, declara este, se ratifica en su anterior declaración. Dice que llegó á casa de Sandoval entre siete y ocho mas ó menos de la mañana, porque el sol estaba muy bajo y se fué al poco rato, pues tardó el tiempo necesario para comer un asado y siguió viaje; que cuando estuvo allí estaba tambien el sobrino de Sandoval, á quien invitó para ir á Carhué, no aceptando por cuanto le manifestó que iba ir á lo de Jaramillo, quedando alli Calderon, cuando se retiró.

Que no llegó á lo de Sandoval cuando regresó á Carhué. Que ese día usaba alpargatas; que entre su casa y la de Sandoval hay como dos leguas, y de esta al negocio de Carhué, donde fué ese día, como siete ú ocho.

Que las alpargatas que le fueron secuestradas, y que en ese acto se le muestran, las reconoce como suyas, siendo las que usaba ese día cuando fué á Carhué y que las manchas son de cuando ha carneado que ha pisado sangre.

Agrega despues, que un mes antes en ocasión en que llegó á casa de Sandoval á preguntar por unos animales de su propiedad, oyó decirles á dicho Sandoval y á su sobrino hallado entre ellos, que el finado Elorriaga era un miserable y que solo servia para matarlo.

A f. 52 José Luis Alvarado y á f. 53 se carea á Culipé y Sandoval: el primero se ratifica y el segundo manifiesta que tanto la fecha en que aquel estuvo y como en las horas de salida y de llegada no puede asegurar, pues nadie se ha guia-

do por reloj sinó por el sol; que la fecha en que estuvo en su casa es la misma en que su sobrino David Calderon fué á la casa de negocio de Jaramillo, distante de ese lugar como 6 leguas, y que la hora en que regresó Calderon tampoco puede asegurarla; que no recuerda, si Culipé ó Calderon salió primero; pero tiene seguro que á dicho Culipé nunca le había visto, sinó en ese día por primera vez, y que por señas, cuando su sobrino regresó, manifestó que había encontrado un peon de Culipé que venia con una tina y se la habia hecho caer.

A f. 53 v. se hace constar que el comisario sumariante acompañado de varios vecinos se constituyó al lugar del hecho, á fin de comprobar si el tercer rastro que habia sido encontrado ultimamente, correspondia al animal bayo en que anduviera Calderon, y que se menciona en el sumario, no pudiéndose comprobar nada de cierto dado el tiempo transcurrido; no obstante se dice, que se nota algún parecido, estando por otra plenamente demostrado, que en dicho animal se ha andado mucho en las piedras, pues está completamente imposibilitado para andar. Se hace constar que también fué llevado el caballo que indicó Paillalef (Vicente) anduviera en dicho dia y puesto sobre los rastros que el mismo reconociera como de su caballo, en nada ha coincidido, pues eran completamente distintos con los de este, lo que demostraria que no es el mismo animal y que se trataba de ocultar.

En ese acto el menor Onofre Arias manifiesta no poder reconocer el caballo en razón de que los Paillalef tienen una tropilla del mismo pelo; pero cree que era un caballo rosado overo mucho mas blanco que el que se le presenta.

A f. 54 declara Manuel Cruz Jaramillo, quien sostiene que fué el 14 de Noviembre y no el 13 como á las 3 de la tarde, que llegó á su negocio David Calderon, á quien no conoce sinó por las señas montado en un caballo bajo.

A f. 55, declara Juan B. Ullva y á f. 55 v. Cipriano Arias quien se ratifica de su anterior declaración.

A f. 57 declara la esposa de Arias. Dice que su hijo Marcos le habia manifestado haberse encontrado con Juan Culipé, quien le habia manifestado que venia de Carhué, que ella le reprendió porque no le habia dicho á Culipé que se habia encontrado con un muerto, para que hubiera venido á ayudar á rastrear, como también que se habia encontrado solo el caballo del finado Elorriaga; que supo eso porque en la mañana habia ido don José H. Vidal, con dicha noticia, y su esposo Cipriano Arias habia salido con él, y del caballo, porque la viuda de Elorriaga habia mandado avisar para que salieran en busca de este. Que Elorriaga llegó á su casa el día 13 de Noviembre, saliendo solo y según le dijo á buscar una tropilla de caballos bayos.

A f. 54 declara Juan Elorriaga. Dice que (Cipriano) Culipé y los Paillalef son sus enemiges personales, porque hace tiempo, al padre de los segundos y á Culipé, los hizo poner preso y pagar una fuerte suma de multa en el Juzgado de Paz de Junin de los Andes, en razón de que le carnearon una yegua, la que también se le hizo abonar, siendo la causa por la cual tuvieron que abandonar ese territorio y poblar ese lugar; que ignora que su hermano segundo tuviera algunos enemigos, salvo que aquellos lo fueran también de él por ser hermano del declarante.

Que aparte de sospechar de estos, sospecha tambien como autores del crímen de los sujetos Ezequiel Sandoval y David Calderon, este último peon del establecimiento á quien el finado lo habia expedido.

A f. 59 declara la viuda de la víctima. Dice que el 14 de Noviembre como á las 6 de la mañana vió pasar á Juan Culipé por ese lugar viéndolo regresar ese dia como á las 5 de la tarde; que David Calderon llegó á su casa como á las 12 del día y regresó á las 4 de la tarde. Que como le viera la mano muy arañada le preguntó si habia andado peleando con

alguien, á lo que Calderón contestó que los rasguños se los habia hecho haciendo un corral; que también ella le manifestó que se habia encontrado un muerto, que bien podia ser su esposo, pues habia salido el día anterior y aun no habia vuelto, y que porque no ayudaba á buscarlo diciéndole Calderón que no podia porque tenia mucho que hacer y á mas que la gente ya lo habia ido á buscar.

Agrega que es verdad que Juan Culipé el dia 15 estuvo á preguntar por mandato de Constancio Paillalef si habia sido asesinado Elorriaga. A f. 60 declara Juan G. Rodriguez.

A f. 60 v. declara Crutardo Baloeluo: Afirma que Juan Culipé llegó á su casa de comercio, si mal no recuerda el día 14 de Noviembre entre doce y una de la tarde, y se retiró el mismo día como á las 2; que fué solo y con el objeto de abonar una cuenta que adeudaba á la casa, y al mismo tiempo entregar la suma de cien pesos por órden de Marin Allapí, cuya cantidad fué anotada en la libreta de este; que Culipé llegó en un caballo moro, no recordando con que calzado; que no recuerda tampoco si en la libreta del citado Allapí hizo constar la fecha de la entrega del dinero, pues no prestó ninguna atención: que en los libros de la casa ha sido anotada dicha cantidad con fecha 15, pues fué dada entrada dicha suma como venta al contado del día anterior, lo que significa con toda seguridad que la entrega fué hecha el día 14. Que Culipé no habló nada respecto al crímen, ignorándose en dicha fecha el hecho por esos lugares.

David Calderón declara á f. 61. Dice que el 13 de Noviembre de 11 á 2 de la tarde, se encontraba en su casa con los miembros de su familia. Que fué á la casa de comercio de Manuel de la Cruz Jaramillo el dia 14 de Noviembre: Que no puede recordar bien la hora; pero que eran mas de las doce, retirándose al poco momento, llegando á su domicilio, cuando aun no se habia entrado el sol: Que al salir de su casa es-

tuvo con Juan Culipé que habia llegado hacia un momento; que en seguida se dirigió para lo de Jaramillo, llegando á la casa de los hermanos Elorriaga, cosa que también hizo á su regreso; que cuando iba encontró á un peon de Constancio Paillalef y á un tal Huenco y á su regreso se encontró con un peon del citado Culipé, que venia con una tina, habiéndose hallado con dicho peon como á una legua de la casa de Jaramillo, y á dos de la de Constancio Paillalef. Que Culipé solamente lo invitó para ir á Carhué, cosa que no lo aceptó: que el declarante habia llegado 2 veces á lo de Culipé, y este fué el referido dia 14 por 1ª vez. Que en el camino se encontró solamente con el peon de Culipé, en razon de que como el declarante venía galopando y al ser alcanzado de atrás, al peon citado se le espantó el caballo y lo volteó, teniendo que atajárselo y alzarle la tina. Que cuando llegó á casa de los hermanos Elorriaga, la esposa del finado le manifestó que se habia encontrado un muerto, según así lo había avisado al vecino José H. Vidal, á lo que él contestó que si aún no se hubiera ido dicho señor tambien él hubiera ido á buscar el citado cadáver; que hasta esa fecha 14, se ignoraba quien fuera y que esa misma noticia llevó él para su casa.

A f. 63 declara José Huenchú. Declara éste que el 14 de Noviembre encontró en el camino á David Calderón, que iba hácia lo de Manuel de la Cruz Jaramillo; que Calderón solo le preguntó la distancia que habia hasta la aludida casa de Jaramillo, no sabiendo en esa fecha el asesinato de Elorriaga; que ignoraba quienes fueran sus autores. Que sabía que los Paillalef eran enemigos, tanto del finado como de su hermano, pues ellos mismos lo habían manifestado por repetidas veces, en razón de que dichos hermanos Elorriaga les habían hecho pagar muchos animales y que cuando se reunían en casa de Manuel Paillalef, tanto éste como sus hermanos Vicente y Mariano decían que les iban á pagar con la vida, sino era el

finado sería Juan Elorriaga; que esto mismo le manifestó al citado Manuel Paillalef personalmente, aparte de las manifestaciones que muchas veces habían hecho en su presencia, y que últimamente cuando supo que al finado Elorriaga lo habían asesinado, el mencionado Manuel Paillalef le manifestó que los autores del crímen eran Cipriano Arias y David Calderón; que no podían ser otros y que había que matarlos también, pues no se iban á escapar; que por último, por culpa de éstos les echaban los cargos á sus hermanos Mariano y Vicente del citado delito.

A fs. 64 declara José Manuel Tripayaut, quien no se ratifica de lo expuesto antes, pues manifiesta que dicha declaracion la hizo porqué Manuel Paillalef asi le indicó, amenazándolo de muerte si algo hablaba. Que no recuerda la fecha en que se encontró con David Calderón; pero fué el mismo dia que su patrón Juan Culipi fuera á Carhué que á Calderón lo encontró en la tarde y como á una legua de Jaramillo para este lugar, y que nada hablaron, solamente que aquel le atajó el caballo, pues por habérsele asustado lo volteó al declarante, y entónces dicho Calderón le alcanzó una tina que tenia por delante de la casa de Manuel Paillalef para la de su patrón Que supone que los Paillalef y Culipi fueron enemigos de Elorriaga en razón de que varias veces hablaban sobre el medio de poderlo encontrar solo para matarlo, pues para hacer igual cosa con su hermano Juan necesitaban mas tiempo: que esto lo hablaban casi siempre; pero que hará como dos meses que lo sintió por última vez en casa de Constancio Paillalef, hablando este con sus hijos Manuel, Mariano y Vicente estando tambien Juan Culipi; que estas mismas manifestaciones las han hecho en presencia de la mujer del último, y que Mariano Paillalef, la última vez que el declarante los sintió, era el que tenia más empeño porque se cometiera el crimen: Que como entrara él se callaron la boca Que el dia 13 de Noviembre

Culipi salió temprano y regresó en la tarde que salió á repuntar las vacas, según manifestó y *montaba una yegua manchada.*

Agrega que él anduvo en el campo; que salió despues de su patron y regresó en la tarde. Que cuando regresó Culipé, dijo, al ser preguntado por su mujer, que se habia demorado por habérsele perdido una vaca que no podia encontrar. Que no vió si Culipé trajera manchas de sangre en la ropa ó en el cuchillo y si limpiara este: Que Culipé calzaba alpargatas. Que las manchas de sangre de estas se produjeron señalando, según manifestación de aquel. Que no sabe si Culipi al salir el 13 de Noviembre pasara primeramente por lo de Constancio Paillalef; pero que á la vuelta si estuvo, pues el mismo lo manifestó a la mujer, así como que allí estaban Manuel Mariano y Vicente; que el día 15 Constancio, mandó un peon á preguntarle á Culipi si era cierto que lo habian asesinado al señor Elorriaga á lo que Culipi, contestó, que probablemente seria cierto, pues se habia encontrado el caballo en la tropilla según así le había manifestado el menor Marcos Arias, agregando Culipi que á ellas les iban á echar la culpa, yendo al dia siguiente el citado Paillalef con el mismo objeto. Añade el testigo que les había oido hablar sobre una multa que Juan Elorriaga les habia hecho aplicar.

A f. 66 declara de nuevo Constancio Paillalef. Niega lo aseverado por Tripoyant, así como que su hijo Manuel estuviese en su casa el 13 de Noviembre.

Enseguida presta declaración por primera vez Manuel Paillalef. Dice que el día referido salió solo de su casa para la de su padre Constancio Paillalef á donde llegó como á la una, mas ó menos, encontrándose en el camino con sus hermanos Vicente y Mariano Paillalef: Que como él los viera que llevaban un bulto atado en unas boleadoras, les preguntó donde lo habian encontrado, á lo que ellos le contestaron que habian asesinado al vecino don Segundo Elorriaga y que dicho bulto

contenia el tirador, un lazo, un freno con riendas, cabezadas, el bozal y cabestro, un revólver y no recuerda que otra cosa.

Que según le manifestaron sus citados hermanos, el crímen había sido perpetrado entre ellos y su cuñado Juan Culipi; que éste le sacó al finado Elorriaga la cartera que tenía en el tirador, y una vez que se guardó el dinero quemó encima de una loma la mencionada cartera con los papeles que contenia, y que una vez que hizo esto tomó la dirección de Carhué, y sus dos hermanos tomaron rumbos distintos por sobre las Sierras hasta que se juntaron, y juntos bajaron al arroyo, donde él los encontró, que sería á una distancia de 20 cuadras más ó menos del otro lado de la casa de su padre. Que él les preguntó porqué lo habían muerto, siendo que eran tan amigos, á lo que ellos le contestaron que en virtud de que Culipi se había recordado de unos animales que don Juan Elorriaga les había hecho pagar, y entonces los invitó á cometer el crímen, cosa que ellos aceptaron. Que mientras Mariano y Culipi daban muerte al finado Elorriaga, su hermano Vicente, servia de bombero, habiéndose encontrado con un hijo de Cipriano Arias, pero ya el crimen se habia cometido: Que Mariano le manifestó, que él estaba escondido cuando llegaron á un bajo que hay un arroyito que pasa por el camino el finado Elorriaga y Juan Culipi, quienes venian hablando, y al llegar al lugar citado, Culipi le pegó con el cabo del rebenque y lo volteó del caballo al finado, y al caer este se le saltó el vevólver que llevaba en el tirador, circunstancia que Mariano aprovechó para salir de donde estaba oculto y tomando el revólver, que al finado se le cayera, le pegó tres tiros, uno en el brazo, otro en el costado y el tercero en la cabeza. Que á los dos primeros tiros que Mariano le pegara Elorriaga sacó el cuchillo y principió á caminar para atrás intentando defenderse: pero al tercer tiro que recibiera en la cabeza cayó y entónces Culipi, sacando el cuchillo que llevaba

en la cintura le pegó dos hachazos en la cabeza, y enseguida lo degolló, y arrastrándolo lo echó en el arroyito mencionado. Que inmediatamente Mariano desensilló el caballo de Elorriaga y el mismo escondió las prendas del recado retirándose en seguida. Que según le expresó el mismo Mariano, cuando le pegó los dos tiros, el finado les pedia que no lo mataran, no obstante ello, le descerrajó el tercero que le pegó en la cabeza. Que sus hermanos tiraron al arroyo las prendas que llevaban pertenecientes á la victima: Que despues los tres juntos se fueron para la casa de su padre, á quien nada dijeron en su presencia. Que Vicente andaba en un caballo overo rosado, Mariano en un colorado malacara y Culipi, según manifestación del segundo, en un moro. Que no sabe si Culipi fué á Carhué el mismo dia del crimen ó al dia siguiente, que el cuchillo usado por Culipi para el crimen fué un cuchillo grande cabo de plata, pues no tiene otro y que es el que se le muestra: que él solo habia visto dos veces á Elorriaga solamente: Que jamás ha tenido la intención de asesinar á éste ni á su hermano Juan, siendo incierto lo manifestado por Tripayaut, asi como lo dicho por Huenchú sobre el propósito de matar á Arias y á Calderon y que aquellos no le manifestaron la hora en que se perpetró el crimen.

A f. 69 v. se carea á Tripoyaut y Constancio Paillalef, ratificándose ambos en sus respectivas declaraciones, asi como lo hacen á f. 70, José Huenchú y Manuel Paillalef.

A f. 70 v. este niega lo aseverado por Tripayaut, con quien es careado á f. 71, ratificándose ambos en lo que afirmaron.

A f. 71 se carean Paillalef con su hijo Manuel; este se ratifica y aquel manifiesta que no recuerda.

A fs. 71 vuelta declara de nuevo Vicente Paillalef ·Dice, al ser preguntado, que no es cierto que haya bajado con su hermano Mariano de las sierras: Que lo hizo solo, y que antes de llegar á su casa se encontró con éste y con su hermano

Manuel, que iban juntos, y que puesto que el hecho está descubierto iba á declarar la verdad de cuanto sabe y le consta, pues el crimen se cometió del siguiente modo: el dia 11 de Noviembre, como á las 12 m., hallándose en casa de su hermano Manuel, se encontraban tambien su hermano Mariano y su cuñado Juan Culipí, cuando estando los tres reunidos en la cocina, y el declarante en la puerta del lado de afuera, aquellos determinaron asesinar á Elorriaga el dia 13 del mismo mes y año, á cuyo fin le ordenaron que ese dia saliera de bombero, por la mañana, hácia el lado en que se cometió el hecho, á lo que él se resistió, teniendo que cumplir la órden en razón de que lo amenazaron castigarlo sinó lo hacía. Que en la mañana del dia 13 ya citado, como á las 10 más ó menos, se dirigió al lugar que le indicaron á fin de cumplir la órden recibida, quedando en la casa para salir tambien ya con el caballo ensillado, su hermano Mariano cosa que lo hizo, pues, en el lugar del hecho se reunieron los tres, es decir, sus dos hermanos Mariano y Manuel y su cuñado Culipí. Que como á las 12 más ó menos del mismo dia 13 ya habían asesinado á Elorriaga. Que cuando él andaba sobre las sierras bombeando, lo vió al finado Elorriaga, que se iba dirigiendo para el lugar en que su cuñado y sus dos hermanos lo esperaban para darle muerte; pero nada les avisó. Que en ese mismo momento se encontró sobre las lomas con el menor Onofre Arias, á quien trató de entretener, para que nada viera, pues se iba á encontrar en el momento que se estaba cometiendo el crimen, si así no lo hacía, y que una vez que calculó que todo había ya concluido y que nadie quedaba en el lugar, sinó unicamente el finado Elorriaga, se separaron con el menor Arias, tomando él, el camino de su casa, donde antes de llegar á ella, se encontró con sus dos hermanos Manuel y Mariano. Que al encontrarse con estos, él les preguntó si al finado Elorriaga, le habían sacado algo, á lo que le contestaron negativa

mente, diciéndoles sus hermanos, que el crímen ya estaba hecho y que si él hacía al respecto alguna manifestación harían con él otro tanto una vez salieran en libertad, circunstancia que lo obligó á callarse. Que en seguida se separaron tomando para su casa con su hermano Manuel, y él con Mariano para la de su padre, donde viven. Que su hermano Manuel no estuvo en casa de su padre ese dia. Que él nada presenció, pero sus dos hermanos, fueron éstos y su cuñado, quienes asesinaron á Elorriaga. Que Mariano le pegó un tiro en la cabeza Manuel un tiro en el brazo y Culipí lo degolló. Que ignora á quien pertenecía el revolver que usara para el crímen. Que no sabe, pero supone que su padre ignoraba del crímen que iban á cometer. Que ese mismo dia dijeron aquellos que había que asesinar tambien á Juan Elorriaga y Cipriano Arias.

Que fueron el 11 á casa de Manuel, en virtud de que este estaba señalando. Que ignora que tengan prendas de la víctima pues le manifestaron que nada le habían sacado. Que á Manuel y á Culipí antes del 11, varias veces les ha oído hablar de la intencion de cometer el crimen, como tambien que le aconsejaban á Mariano que les ayudara. Que muchas veces hablaban en presencia del declarante y otras habían hablado entre ellos tres únicamente. Que el móvil del crímen según les oyó decir, era por unos animales que habían robado y los hermanos Elorriaga les hicieron pagar en el Neuquen, y contra Arias porque siempre andaba junto con Elorriaga. Agrega, que según le manifestaron sus dos hermanos, cuando el finado Elorriaga iba cerca del lugar donde le dieron muerte, Culipí le salió al encuentro y juntos fueron hasta el lugar del hecho, y una vez allí, con el rebenque, Culipí le pegó un palo en la cabeza y lo volteó del caballo, aprovechando esta circunstancia Mariano y Manuel para salir de donde estaban ocultos en el mismo paraje y darle muerte. Que según le manifestó su hermano Mariano, Elorriaga intentó sacar cuchillo,

en cuyo momento le pegó un tiro en la cabeza; que el 13 no estuvo con Culipi á quien no vió hasta 3 dias despues; que nada le dijo de lo sucedido.

A fs. 74 se carea á Manuel y Vicente ratificándose ambos en lo que tenían declarado.

En seguida se carea á Mariano y Vicente. El primero dice ser cierto lo declarado por el segundo, con la sola diferencia de la relación de los hechos, pues el crímen se cometió en la siguiente forma: El dia 11 se fragua el crímen, habiéndose hablado todo lo que Vicente declara. El dia 13, fecha en que fué asesinado Elorriaga. salió Vicente para las lomas del lugar en que se cometió el hecho, y despues salió él, y en una tapera en el campo se reunió con su hermano Manuel y con su cuñado Culipí, dirigiéndose para el paraje donde debian encontrar al finado Elorriaga y darle muerte. Que llegarían como á las 11 de la mañana, y despues que esperaron un momento ya vieron al finado bajando de las lomas para el lugar designado para darle muerte Que su hermano Manuel y Culipi le salieron al encuentro y cada uno se puso al lado, quedando el finado Elorriaga en el medio. Que iban hablando, cuando Culipí le pegó un bolazo en la cabeza al finado: pero sacando el cuchillo le cortó la boleadora; entónces el mismo Culipi le pegó con el cabo del rebenque un golpe que lo volteó del caballo, no obstante que el finado Elorriaga trató de parar el golpe con el cuchillo, cosa que no consiguió, pues apenas le hizo un pequeño tajo al rebenque aludido. Una vez que el finado cayó al suelo, disparó el caballo, yendo el declarante á atajarlo, en cuyos momentos su hermano Manuel le pegó tres tiros de revolver á Elorriaga y cuando regresó trayendo el animal ya á la víctima, entre Manuel y Culipi, lo tenían en el suelo, degollándolo éste último y haciéndole otras heridas más con el cuchillo. En seguida lo alzaron y lo echaron en el arroyito. Que una vez hecho esto, Culipi desensilló el caballo de

la víctima, lo largó, escondió el recado en el mismo arroyo, menos un mandil que lo trajo Manuel y varias otras cosas que las agarró Culipi, entre las que iban el tirador con el revolver del finado y no sabe que más, pues Culipi se quedó aun en el lugar del hecho, cuando él se retiró con su hermano Manuel y que se encontraron con su hermano Vicente, cerca de la casa de su padre Constancio Paillalef, de donde se separaron de Manuel, quien se fué para su domicilio. Que es verdad tambien que se fraguaba el crímen de hacía mucho tiempo atrás, entre su hermano Manuel y Culipi; pero él nunca aceptaba las proposiciones que estos le hacían, hasta que últimamente se determinó á acompañarlos habiendo Culipi ofrecídole el dia 11 el pago de 20 vacas con tal que nada dijera. Que las personas que intentaban matar eran los hermanos Juan y Segundo Elorriaga y Cipriano Arias, por las causas que manifiesta Vicente. Que el dia que se cometió el crímen Culipi montaba un caballo moro, que tuvo la policía varios dias; Manuel un caballo obscuro; Vicente un rosado overo y él un picazo. Que las únicas personas que tienen conocimiento del hecho son los cuatro, siendo esa la verdad de lo sucedido. En ese acto Vicente agrega, que puede ser cierto lo expuesto por su hermano Mariano en razón de que lo ha presenciado, mientras que él declara por dichos de este y de su hermano Manuel.

A fs. 76, se carea á este y á Mariano, ratificándose ambos en lo que tenían declarado.

A fs. 76 vta. son careados Mariano y Culipi: el 1 se ratificó; el 2° dice: que es cierto lo manifestado por aquel, menos que él se haya llevado el tirador y el revólver de la víctima, pues estas dos cosas las dejó á un lado del camino, para que su cuñado Manuel las llevara; que es verdad que se llevó el bozal, riendas, cabestro y el lazo, pero todo, despues de cortarlo lo echó al arroyo Camallo. Mariano dijo que era incierto que

hubiese dejado el tirador Culipi, puesto que cuando se lo sacó al finado Elorriaga en seguida se lo puso, lo que Culipi niega. Dice además este al ser preguntado que degolló á Elorriaga con el mismo cuchillo que le fué secuestrado por la policía y los tiros le fueron pegados con el mismo revólver del mencionado Elorriaga, añadiendo que las boleadoras y el rebenque que se le exhiben son los mismos que usaba esa día.

A fs. 77 vta. se carea á Manuel y á Culipi: Este se ratifica y aquel reconoce ser cierto lo dicho por Culipi, como lo declarado por Mariano, agregando que el promotor de todo ha sido Culipi quien le ofreció 50 ovejas, cosa que este niega.

A fs. 78 vta. se ratifica Calderon de lo declarado por él.

2º Que elevado el sumario de prevención al Juzgado se hace comparecer á los procesados á prestar su indagatoria. Estos se ratifican en todo lo declarado por ellos, menos en lo que se refiere á su confesión como autores del crímen, alegando que esas declaraciones las prestaron en virtud de la fuerza y violencia que ejercieron sobre ellos.

Ampliado el sumario y formado el incidente de retractación, á fs. 104, se decreta la prisión preventiva de los cuatro detenidos, por haberse sobreseido respecto de Constancio Paillalef, cerrándose el sumario y elevándose á plenario por auto de fs. 105 vta.

3º Que á fs. 106. expide el señor Fiscal su acusación. La funda en la prueba de indicios confirmada por confesión de los mismos: para pedir de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 95 inciso 2º. Código Penal presidio por tiempo indeterminado para los mayores y 15 años para el menor Vicente por reconocerles la atenuante 8ª del artículo 83 á todos y la 2ª del mismo al menor.

4º Que corrido traslado á la defensa, esta contesta la acusación á fs. 109. Pide la absolución de sus defendidos alegando la invalidéz de la confesión por las violencias ejercidas contra

los reos y en que no hay prueba plena para suponerlos autores del crímen.

5º Que abierta la causa á prueba se produce por la defensa la que corre de fs. 123 á fs. 177, y las agregadas en el incidente de retractación, despues de cuya agregación, se llaman autos para sentencia, señalándose la audiencia de informe *in voce*; tiene lugar este á fs. 179, se agrega el incidente de retractación por resolución de fs. 110 para ser resueltos en un solo fallo, quedando asi el proceso en estado de sentencia.

Y Considerando:

Primero: Que del informe pericial de fs. 221, partida de defunción de fs. 80, y demás constancias del proceso, queda debidamente constatada la existencia del delito de homicidio de que fué víctima Segundo Elorriaga el dia 13 de Noviembre de 1901.

Segundo: Que la acusación fiscal se apoya en la prueba de indicios confirmada por la confesión de los mismos, para pedir contra los cuatro acusados la pena ya indicada, y es, entónces, el caso de examinar, si hay prueba de confesión que por sí solo basta para la condena ó si es forzoso descartarla ya que ha sido retractada en su oportunidad la que se prestó ante la Policía ó si ambas pruebas de indicios y confesión, no ratificada, como prueba compuesta lleva al ánimo del Juez el convencimiento de que los acusados son culpables y por lo tanto pasibles de la pena pedida.

Tercero: Que como cuestión prévia es indispensable resolver sobre la retractación de la confesión de los acusados, porque si se declarase improcedente esa retractación, sería inútil hablar de la prueba de indicios como prueba del crímen y de la responsabilidad de los reos, porque la prueba de la confesión bastaría para declarar la culpabilidad, y por lo tanto la condena. Solo en caso de que se aceptase la retractación, se

ría preciso estudiar la prueba de indicios para llegar á la con-conclusión de la culpabilidad ó de la inocencia.

Cuarto: Que la ley de procedimientos establece los requisitos que debe reunir la confesión para que ella constituya plena prueba contra el que la preste, y entre esos requisitos se halla el de que sea prestada ante Juez competente.

En el *sub judice* no se ha cumplido con ese requisito esencial, pues aun en el supuesto de que ella no hubiese sido ratificada por los procesados ante el Juzgado alegando haber sido violentados y martirizados para prestarla, no puede decirse que se ha prestado ante juez competente, porque si bien es cierto que los funcionarios de policia proceden como jueces de instrucción, ellos no son jueces competentes de que nos habla la ley de procedimientos.

Esa confesión, solo puede ser juzgada como confesión extra judicial cuya validéz está subordinada en todo á la manera como se juzgue, en virtud de la manifestación de los acusados de haberse ejercido violencias para que prestasen esa confesión.

Pero ya extrajudicial, ya judicial, esa confesión, ella pudo ser retractada y esa retractación puede ser tomada en cuenta y tener efecto legal, porque sería la única prueba que existe contra los reos. Por otros medios no existe la plena prueba que la ley requiere y entónces ella tiene valor jurídico y legal y debe aceptarse si resulta que efectivamente esa confesión, no ha sido expontánea y ha sido el producto de la violencio ó de la intimidación.

Descartada aquella, quedaría la prueba de indicios; pero la prueba circunstancial ó de presunciones, no está completa, como se verá despues para declarar plenamente comprobada la culpabilidad de los acusados como autores, cómplices ó encubridores del asesinato de Segundo Elorriaga.

Por otra parte, la jurisprudencia ha establecido de acuerdo

con la Ley 6ª (Título 13 Part. 3) que la confesión extrajudisola, no hace plena prueba (C. C. Série 2ª Tomo 8. pág. 1571, porque suponiendo que tenga valor en nuestra actual legislación, dado que el Código no la menciona, solo podrá servir de indicio (C. C. Série 4 Tomo 7º pág. 141) y solo forma prueba si se encuentra corroborado por otros hechos debidamente justificados, que demuestren que ella se prestó y que el que la hizo pudo cometer el hecho confesado (C. C. Série 3ª Tomo 2º pág. 330).

Por lo demás no hay que perder de vista que así como la confesión extrajudicial es un poderoso indicio, en contra del que la preste, pierde su fuerza y hasta puede volverse á favor del acusado, cuando se demuestra que si hubo confesión extrajudicial, esta fué el resultado de la violencia. Lopez Moreno (Prueba de indicios pág. 289), disipa todas las dudas que pueden ocurrir al respecto, cuando dice «Por mas extraño que parezca y por vergonzoso que sea el confesarlo, es indudable que no ha desaparecido aun el tormento de la mayor parte de los pueblos europeos. No ha mucho que en una de las naciones mas cultas, se supieron con indignación los procedimientos empleados por algunos agentes de la autoridad para obtener relaciones de los detenidos como presuntos delincuentes. El palo, el cepo, la incomunicación prolongada por mas tiempo del debido, las amenazas de muerte y otros medios parecidos pueden hacer que un detenido se confiese autor de crímenes imaginarios por librarse del *tormento*, en la forma que se administra no pocas veces en estos dichosos tiempos de civilización y de cultura. Difícil será en la mayor parte de casos, probar la violencia; *pero aun sin probarla*, cuando se alega ante el Juez instructor ó ante el Tribunal por un procesado que, léjos de ratificarse en sus confesiones extrajudiciales, las niega rotundamente, ya manifestando que no dijo lo que aparece como dicho, ya que lo dijo porque lo obligaron á decirlo,

pierde gran parte y aun toda la fuerza la confesión extrajudicial no explicándose bien como declaró en un principio *expontáneamente* lo mismo que despues niega con tanto empeño. Ni valga oponer lo del primer grito de remordimiento, el temor del castigo, «despues, y otras razones parecidas, por que todas obran con mayor fuerza para que se declare ante el magistrado lo mismo que ya se ha dicho ante los gendarmes, guardias, policías y demás agentes».

El mismo Bonnier que considera como un grave error la opinión de Mittermayer que clasifica como nula esta clase de confesión, por que si á veces es un acto de ligereza ó de jactancia, hay en otras circunstancias en que aparece evidentemente el *animus confitendi*, cita casos de confesiones falsas entre las cuales el famoso de la viuda de Issy y el de la mujer Gardin á quien se arrancó una falsa confesión de parricidio.

Cita tambien una sentencia de la Audiencia de Rennes que declara que no existe prueba suficiente de un delito en una confesión retractada mas tarde, por haber sido arrancada por intimidación. En ese sentido dice, el antiguo adagio *nemo auditur perire volens*, es perfectamente justo.

Mittermaier como ya se dice la considera como nula, y el Código de la Carolina, ha querido ver en esa confesión extrajudicial un indicio, cuya apreciación se halla sometida á ciertas reglas, concordando con la opinión de muchos distinguidos autores. Pero cuando ella, como en el *sub judice* se ha prestado por la violencia ejercida sobre los reos, ella carece de eficacia legal, no vale ni como prueba ni sirve como indicio. No hay autor que sostenga ni jurisprudencia que haya establecido lo contrario.

Y no es una mera presunción, ni una afirmación infundada el antedecente referido. Los Paillalef y Culipi han sido martirizados para que confesasen el hecho. Y esos tormentos se han extendido á la madre, hermana y esposa de los reos, para

que tambien ellos denunciaran á aquellos como asesinos de Elorriaga.

Basta leer el expediente de retractación agregado y la denuncia de aquellos para darse cuenta del carácter y gravedad de los castigos infligidos.

Es verdad que ha sido negado por los autores de esos tormentos; pero algunos testigos los confirman; la fuga del sargento Becerra robustece esa opinión y varios antecedentes que fluyen del proceso la corroboran.

Independientemente de la duda que existe respecto á la verdad de la confesión, porque como se demostrará, hay en contra indicios poderosos que destruyen la presunción de culpabilidad de los procesados, surgen elementos bastantes de convicción para dejar establecido que la declaración de los Paillalef y Culipi es el resultado de las violencias ejercidos sobre ellos.

El comisario instructor Suffante declara á fs. 148 que hizo presenciar la declaración de los supuestos culpables por varias personas, para evitar que los procesados pudieran alegar que ejerciera coacción alguna sobre ellos y esta afirmación es una demostración palmaria de lo contrario, por que no tenía para que presumir eso si los reos hubiesen declarado expontáneamente; porque eso era una violación del secreto del sumario y por que ello hace sospechosa su actitud si se considera que aquellos presencian las declaraciones y no firman con el comisario quien ni hace constar allí su presencia.

Además Cipriano Arias, sospechoso desde el primer momento, como copartícipe del crimen, acompaña á los que levantan las primeras indagaciones y hasta presencia las declaraciones de los reos. El comisario no lo incluye entre las personas que cita: pero Manuel de la Cruz Jaramillo á fs. 161, afirma que estaba presente con otros varios, cuando los reos prestaban declaración.

El sumario fué levantado en casa de Elorriaga y el hermano

de éste Juan, ha influido poderosamente en su prosecución, así como en los castigos ya referidas en unión con el cabo Becerra.

Casi todos los testigos que presenciaron las confesiones no niegan categóricamente el hecho de la coacción, como de la Cruz Jaramillo y otros solo se limitan á decir que no han visto, aunque sí que los vieron atados, alegando que eso era medida de seguridad.

Juan Elorriaga, declara tambien á fs. 7 del expediente 3044, agregado, que se hizo presenciar la declaración de los reos por muchos *para evitar que se dijera que hubo violencias*; pero esto como ya se ha dicho demuestra lo contrario.

Millaqueda á fs. 63 (expediente de retractación), declara sobre la verdad de los malos tratamientos. En el careo de este con Palma á fs. 66, insiste en que Elorriaga los castigó, alegando Palma, que los castigos fueron dados por órden de Becerra, mientras que José Huenchú, (denunciante del complot, según Elorriaga fs. 173), fs 90 Francisco Pascual, fs. 91, Ignacio Meculman fs. 92 y Juan de Dios Maklef fs. 92 vta todos declaran sobre la verdad de los castigos sufridos por los reos para que confesaran.

Ahí están tambien las firmas puestas en las declaraciones que se dicen expontáneas. Al simple exámen se vé, comparándolas con las puestas en presencia del Juez, la vacilación de los reos y su estado de espíritu.

Por lo demás, como se habrá visto por la relación minuciosa de las constancias del proceso, sobre todo en lo que se sefiere á la confesión, la manifestación de los reos, es contradictoria y de tal modo, que induce á sospechar de su verosimilitud. Si ellos hubiesen sido efectivamente los autores del crímen, hubiesen narrado los hechos con uniformidad, porque se trata de hechos personales, hechos que han debido impresionar fuertemente á los autores de un drama tan terrible, cuyas escenas,

hasta en sus ínfimos detalles se graban en el espíritu de una manera indeleble. Hay antecedentes que no han podido escaparse á los autores ó ser cambiada de ese modo, como por ejemplo el hecho afirmado por unos de que Culipi le salió al encuentro, y por otros de que fué éste y Manuel, colocando en el medio á la víctima. Que el primer golpe fué de voleadora según unos; de cabo de rebenque otros. Que al caérsele el revolver á la víctima, aprovechó uno de ellos para pegarle tres tiros con ese mismo revólver, mientras que otros dicen que Mariano le pegó unos tiros con su revólver y Manuel el resto.

Por último tendríamos, que si Culipí fué el alma del complot, el gefe de la banda que cometió el asesinato, y se acepta, como lo acepta el infrascripto, que aquel ha justificado la coartada, cae por su base el edificio de las pruebas, ya de confesión, ya de presunciones, porque Culipi estuvo el 13 de Noviembre de 12 á 1 de la tarde en Carhué, como se verá despues, no pudo estar en el lugar del crímen á esa hora y por lo tanto, las confesiones son inverosímiles por haberse demostrado lo contrario de lo que ellos dicen, induciendo así á dejar convencido el ánimo que ellas fueron forzadas, porque de otro modo no se habría confesado espontáneamente un hecho falso.

Más si se quisiera forzar la argumentación y dejar establecido que no había una prueba clara como la luz, habría que confesar por lo menos, que una fuerte duda, haría inclinar el ánimo á favor de los reos, más bien que en contra, porque así lo establece la doctrina y la ley.

No hay que olvidar este precepto de Giuriati «Aun cuando pues, sea verdad que el Juez vea con los ojos de los testigos como con los propios, y escuche de la voz del reo algo como el eco resonante de la culpa, habrá que temer siempre, recordando que el hombre no posee seguro de la verdad» (Los Errores Judiciales pág. 16).

Tampoco hay que olvidar lo que dice mas adelante: Cuando un delito ocurre, la conciencia pública se alarma y busca con ánsia al culpable. Hasta aquí nada hay de malo. Turbada la seguridad general de ciudades y campos, todos se sienten amenazados; á todos interesa que el delito no pueda repetirse, por obra del reo ó de cualquier otro animado por la impunidad de este. Pero no falta quien se halle dispuesto á aprovechar la inquietud, el ánsia y el aturdimiento de todos: una venganza que realizar en la sombra, un cómplice á quien ocultar, un indicio que desfigurar, basta para producir una falsa indicación. A esta obra tenebrosa y vil, ó por lo menos precipitada, préstanle su concurso la ignorancia de los más, la tontería de los crédulos, la habilidad de los verdaderos culpables, que se aprovechan, claro es, de la obscuridad y de la confusión reinantes La duda, primeramente propuesta de un modo vago, se convierte pronto en un hecho inconcuso; la voz secreta se cambia en pública, y poco á poco se refuerza y afirma hasta que al fin cede y se precipita, arrollando la verdad, la inocencia y la justicia.

Es necesario escrutar el fenómeno en todas sus particularidades. A los instintos naturales del pueblo, á los intereses criminosos y al miedo irracional, súmase el celo de los funcionarios encargados de las primeras indagaciones, de las cuales, según la común experiencia, depende en el mayor número de los casos, no solo el primer paso y la duración temporal del proceso, sinó el destino último de este.

Semejantes funcionarios, de cualquier grado que sean, todos cuantos representan la autoridad que indaga, experimentan en su ánimo una fuerte necesidad de descubrir algo, de detener á alguno, aunque más no sea para que los superiores y las gentes no digan que los delitos quedan impunes y que la autoridad para nada sirve. Por esta razón, hállanse prontos á acoger cualquier indicio de la voz pública como tabla de salva-

ción y á recibir sus efluvios cual si fuesen demostraciones. Y en esta tarea, preciso es reconocerlo, vénse animados y habilitados por las leyes (pág. 96).

Estas magistrales palabras parecían escritas para el caso ocurrido, en el presente proceso.

Las primeras indagaciones parecen encaminadas á demostrar la culpabilidad de otro, que los Paillalef y Culipi; pero despues cambia visiblemente la dirección de la indagación, y sin motivos que lo justifiquen, se vuelve contra aquellos, se acumulan cargos con estos, se hacen surgir indicios por todos lados y se forma un sumario, que es una montaña para los reos, que pesa sobre sus espaldas de una manera tal que es necesario todo el poder de la ley, toda la magestad de la justicia para que ese peso no los aplaste.

Y no se diga, por otra parte, que en ratificación de la confesión, ó retractación como se llama, haya sido el resultado de consejos de terceros, por cuanto ya á raiz de la detención de los supuestos culpables, la madre y la hermana de estos denunciaron el caso á las autoridades policiales, quienes levantaron la información sumaria agregada (expediente núm. 3043) sin resultado positivo, es cierto, pero suficiente para hacer presumir con los demás antecedentes, la existencia de la coacción.

No seria por lo demás, necesaria la evidencia misma, para que la presunción llegase á convertirse en prueba clara, porqué son conocidos los procedimientos que aun se emplean, y que no siempre se pueden probar, pero si presumir.

Los anales judiciales nos ofrecen á cada momento casos análogos. Giuriati nos cita el de Juan Garrenda que fué condenado á muerte como autor del asesinato de Catalina Seroka, su hijastra. Se suponia como móvil del delito la codicia del padrastro, que deseaba apoderarse de lo poco que poseia la muchacha. Esta habia desaparecido. Otra muchacha habia de-

clarado el homicidio, en virtud de referencia oida por la hija del autor principal. Este, además, habia confesado en su primer interrogatorio: luego se retractaba, protestando que habia sido inducido á confesar por amenazas y malos tratamientos de los guardianes. Por fortuna, dice el autor citado, se le conmutó la pena á Garrenda. Este y un supuesto cómplice sufriendo la cadena de los forzados por mas de un año, cuando la Catalina se presentó sana y salva y explicaba su fuga de un modo sencillo y verosímil. He aquí, agrega despues, un caso respecto del cual no hay posibilidad de discusion ni discrepancia legal. Como muchas que se fugan de su casa, guardias que atormentan á los detenidos y Jueces que condenan de ese modo, no faltan en parte ninguna, el indicado proceso podrá servir como modelo».

Hay una perfecta analogia entre ese proceso y el *sub judice*.

Es verdad que no se trata de una muchacha desaparecida; pero protestan los procesados, de igual modo, que la confesión por ellos prestada ante la policía ha sido inducida por amenazas y malos tratamientos.

Y el caso es único y no será tampoco el último. Por fortuna los procedimientos de las instituciones policiales del pais tienden á mejorar visiblemente; pero aun hay viejos resabios inquisitoriales que suelen convertir á veces en víctimas á los autores de crímenes atroces.

No todos los procesados sometidos al tormento tienen la resistencia suficiente para sufrirlo sin confesar la verdad ó sin declararse culpables hasta de crímenes imaginarios.

Quiero prescindir, dice Giuriati del caso específico del des graciado Garrenda y de todos aquellos que en la cárcel han caido en manos de esas gentes que, con el nombre de gendarmes, esbirros ó guardias de seguridad, agregaré comisarios, los aturden, constriñen persiguen y obligan á hacer por la

fuerza lo que libremente no harian. En semejantes condiciones la confesion es la solución del lugar del problema matemático de Beccaria «dada la fuerza de los músculos y la sensibilidad de las fibras de un inocente, hallar el grado de dolor que le hará confesarse reo de un delito dado».

Alguien ha dicho tambien que solo un loco puede declararse culpable de un delito que no ha cometido, mas cuando el delito es tan grave, y tan repugnante que haria aplicable el precepto de Dracón «Si conociese una pena mas grave que la pena de muerte la aplicaria». Salvo un poderoso motivo, nadie se confiesa autor de un crimen, y sin embargo, á cada paso nos hallamos con cosas en la vida ordinaria que dejan mal paradas las reglas mas seguras. Es que las acciones humanas tienen tantos móviles, como gradaciones tiene el sentimiento de la responsabilidad, y generalmente es más poderoso el estimulo ó el motivo de una confesión falsa, que los perjuicios, que el dolor, que la gravedad, que la vergüenza de una condenación, por más infamante que sea.

Culipi y los Paillalef niegan al principio participación alguna en el crimen. Uno de ellos, Manuel no es llamado á declarar al principio, y recién lo es el 5 de Diciembre, 22 dias despues del crimen, y á f. 67; *ex abrupto*, acusa á sus hermanos como autores del asesinato en unión con su cuñado; pero él, se lava las manos y excusa su complicidad alegando su no presencia.

Sin embargo ellos lo incluyen también como autor ó cómplice necesario, y aunque vuelve á excusarse en los primeros careos, conviene después en el careo con Culipi, que también tuvo coparticipación en el hecho.

Pero una vez en presencia del Juez retracta esa confesión, alegando un motivo poderoso, como lo es el haber sido martirizados y esto justificaria aquella confesión.

Quinto. Que descontada pues la confesión como medio de

prueba queda para examinar la prueba de indicios, que la acusación fiscal coloca como plena prueba y en primer término, confirmada por la confesión. Estudiado el proceso con toda la detencion posible, examinándose todos los antecedentes; descendiendo á todos los detalles y escudriñando en todos los rincones de este proceso, el infrascripto ha llegado á la interna conviccion de que los indicios acumulados en contra de los reos, no son suficientes para imponer una condena

Falta la claridad de la luz para declarar que los Paillalef y Culipi sean los autores del asesinato de Elorriaga. Quizá hayan sido ellos. Quizá la justicia se equivoque; pero por más que repugne absolver, dejando impune un delito tan grave, no queda otra alternativa, porque en la duda el juez absuelve, porque en casos como este la justicia deja escapar la espada de su mano, no animándose á condenar.

La ley ha establecido los requisitos que deben reunir los indicios para que ellos constituyan plena prueba. Debe partir de hechos completamente demostrados; debe excluir la posibilidad de error en la apreciación de las circunstancias particulares que le sirven de base; deben como consecuencia única recaer sobre los acusados, y nó si otro pudo cometer el delito; deben todos reunidos conducir á un solo punto, no valiendo, si todos reunidos, pueden conducir á conclusiones diversas, ó como decia un fallo de C. Criminal de la Capital Tomo 4º Serie 4ª pág. 393. «La prueba circunstancial ó de presunciones, es como una condena que conduce inequívocamente desde el punto de partida hasta el fin buscado, haciendo imposible conclusiones diversas, porque si es posible, simplemente posible, que de ellos puede deducirse otra conclusión, tal genero de pruebas seria ineficaz para fundar una condenación.

Reunidas todas las que fluyen del proceso Analizadas en conjunta ó aisladamente, la consistencia de ellas no influye

para dar por sentado que los acusados sean los autores del crimen.

No ha perdido de vista el infrascripto las poderosas razones que daba el malogrado doctor Marenco, en una vista fiscal, que va inserta en el fallo del tomo 2ª serie 3ª pág. 95 de la jurisprudencia citada. «Los impugnadores de esta prueba, dice, toman un indicio, lo analizan y como considerado aisladamente no ofrece gran consistencia, lo relegan. Siguen así con las demás y concluyen declarando que no existe prueba, y que la sentencia es una aberración. Los indicios han de tomarse en conjunto encadenándolos naturalmente, y sin perder de vista que un hecho que aisladamente puede parecer una nimiedad relacionado con otros, es un elemento importante que da unidad y fortaleza á la labor intelectual por la cual se llega al convencimiento».

Si hay algunos indicios, en el *sub judice* ellos son débiles; falta pues la fuerza suficiente para declararlos verdaderos indicios, más cuando hay otros que demuestran más bien la inocencia, pudiendo afirmarse que la *negativa loci* está demostrada.

En primer lugar tenemos la inspección ocular efectuada á raiz del crimen, cuando el comisario instructor procedia á la instrucción del sumario sin ánimo preconcebido. Las huellas estaban claras en el terreno, y lo que resultó de esa inspección no ha podido ser modificado después, sin hacer sospechoso todo lo que contradiga las consecuencias deducidas de esa inspección. Es de observar que el cadáver fué hallado á las dos de la tarde del dia 13, es decir del mismo dia del crimen

La víctima salió de casa de Arias esa mañana mucho despues de la nueve Como consecuencia lógica. debe afirmarse que el crimen se cometió de 9 a m. á 2 de la tarde; mas bien despues de las 9 y antes de las 2. Según las per-

nas que lo hallaron, había llovido unas horas antes. Es de suponer que el crimen fué cometido despues de la lluvia, porque de otro modo se habrían borrado los rastros. Las huellas dejadas por víctima y victimario, se encontraban bien determinadas y es por eso que el instructor hace constar á f. 23, que se pudo notar los rastros de dos caballos, *los que demuestran* que el extinto Elorriaga ha ido *acompañado con el autor del crimen ó se encontró en el lugar con este*; que juntos han bajado al parecer amigablemente, pues los rastros de los caballos comprueban que ambos han ido marchando sumamente despacio, es decir á pocos metros del lugar del hecho. En el mismo lugar que fué asesinado se encuentran los rastros de los dos caballos, (debiera decir de las 2 personas el del finado que andaba con botas, y el del criminal que tenía al parecer ojotas ó botas de potro, midiendo 26 centímetros de largo el rastro donde ha pisado. Hay aquí hechos demostrados y los hechos no mienten como dice un proverbio inglés *facts cannot lie*. Esos hechos dicen que el asesino fué uno solo. Esos hechos dicen pue no hubo lucha esos hechos dicen que el criminal tenia botas de potro y todo lo que contradiga esos hechos, no puede ser cierto.

Sobre terreno arenoso habían quedado las huellas de Culipi, Mariano y Manuel: habían quedado los signos de lucha; la caída del revólver y la disparada del caballo de Elorriaga; el arrastre del cadáver; las pisadas de Culipi sobre la sangre de la víctima, y todo los demás antecedentes que fluye de la confesión de estos: Si varios hubiesen sido los asesinos, no tendría el cadáver todas las heridas de un costado y ese numero de lesiones bien puede ser una *viveza* del verdadero para despistar á la justicia.

De ser cierto que Vicente Paillalef estuvo de bombero, ó «campana» en la jerga criminal, entreteniendo al menor Arias para que no sorprendiera la consumación del crímen, no es

explicable que aquel no oyera los repetidos disparos de revólver, y si las huellas son de 2 caballos solos las que hay en el lugar del crímen y son de Culipi y Vicente, (inspección de f. 37) este no pudo hallarse de bombero y al mismo tiempo en el lugar del crimen.

Culipi estuvo el 13 de Noviembre de 12 á 1 en Carhué y es evidente que á menos de poseer el don de la ubicuidad no podia hallarse también en el lugar del crímen á la misma hora, si se tiene presente que de la casa de Culipi á Carhué, como de este paraje al lugar del crímen, hay de 7 á 8 horas de viaje y que aquel crímen se había cometido á las 12 del día. La libreta de f. 134 asi lo demuestra. Esa anotación hecha por el dueño del negocio y firmada, es el contraindicio que quiebra el eslabon de la cadena que de deducción en deducción nos podia conducir á la culpabilidad de Culipi y Compañia.

Confrontada la firma de Belochio es la misma Este dice que se hizo la anotación el día del pago aunque no puede precisar si se le puso la fecha y nada autoriza á suponer, que se haya falseado esa anotación porque resulta evidente, que ella ha sido puesta por un empleado de la casa y firmada por Belochio. No hay enmendatura alguna y hay que estar á ella, máxime cuando parece que hubiese habido algún motivo para no escribirse los libros, como se ha requerido donde debiera constar esa anotación también. Belochio, asevera que fué el 14 cuando Culipi llegó á pagar esa cuenta, si mal no recuerda; pero su anotación dice que fué ese día, porqué de no ser así habia dicho que puso el 13, por una razón ó por otra.

El menor Márcos confirma la coartada de Culipi á f. 35, cuando dice que lo vió el 13. Despues en el careo dice que fué el 14: pero es evidente que alguien ha influido para que el menor se desdiga, como muy facil por otra parte, pues dada su edad, con solo introducir la duda en su mente para que

ella se apodere de su espíritu, y diga lo que se quiere que declare.

Sandoval afirma á f 41 vuelta, que Culipi èstuvo en su casa el 13 de Noviembre de paso para Carhué; llegando como á las 10 y yéndose como de 11 á 12 mas ó menos.

Culipi dice que pasó por lo de Sandoval de 7 á 8, porqué el sol estaba muy bajo; esto demuestra mas la verdad del porqué sí solo hubiese querido obtener la prueba de la coartada yendo á lo de Sandoval, habia alegado llegar de 10 á 12, que parece haber sido la hora del crímen. Su invitación á Calderon. confirma mas esa presunción á su favor.

Jaramillo á f. 54 confirma la ida de Calderón, pero dice que fué el 14. Puede haber error, pues Sandoval dice que fué el 13, el mismo día que pasó Culipi á cuya vuelta, Calderón trajo la noticia de haberse hallado un cadáver, aun cuando sin saberse quien era.

La esposa de Arias dice que su hijo se encontró el 14 con Culipi; pero puede haber error ó interés en que así se estableciese, pues no hay que olvidar que Arias es un sujeto sospechoso y sospechado.

Sin la existencia de la libreta de f. 134, había así mismo presunciones de que Culipi estuvo el 13 en Carhué y no el 14; pero con ella queda demostrado que estuvo efectivamente aquel día, destruyendo los indicios de culpabilidad que en su contra surgian del proceso, demostrando la inverosimilitud de su confesión, y dejando en el peor de los casos la duda sobre su participación en el delito.

El examen de los demás antecedentes del proceso, determina la destrucción de los indicios que fluyen contra los reos. El de la enemistad de los reos con la victima no está demostrado en el proceso, y por lo demás esa enemistad no seria suficiente para fundar el indicio de culpabilidad.

¿Es creible, que por la razón indicada de que el hermano

de la victima hizo condenar en el Neuquen 3 años antes por el Juez de Paz al pago de una multa á Constancio Paillalef y Juan Culipi y á Mariano Paillalef á una seria reprensión, por la carneada de una yegua, se complotara el asesinato del hermano de aquel, por uno de ellos y los tres hijos del otro? La victima y los Paillalef eran amigos, desde que tenian relaciones, nada hace presumir que esa relación variase y el indicio pierde su valor y hay que descartarlo, porqué el hecho es inverosimil é insuficiente para determinar una de aquellas venganzas atroces, que los hombres, no toman sinó por causas graves y motivos mas poderosos.

El móvil del crímen no pudo ser la venganza, porqué en realidad, no habia venganza que realizar. Segundo Elorriaga nada tenía que hacer con la actitud de su hermano, si aquellos hubiesen querido vengar ese agravio despues de 4 años, habian empezado por Juan Elorriaga que los hizo condenar y no tenian tampoco porqué incluir á Arias también, por *andar siempre juntos con aquellos como se dice en* el proceso.

Si se observan con detención las varias inspecciones practicadas por el comisario instructor, se vé claramente que todas ellas varían de la primera, aumentando la confusión y provocando otras circunstancias informativas, que favorecen mas bien á los reos. Así es todo lo demás.

En la primera inspección ya referida, el criminal fué uno solo. En la de fs. 37 ya son dos; pues las huellas coinciden con los rastros de Culipi y Vicente Paillalef. En la de fs. 50 ya aparecen tres asesinos por las huellas, sin observar el sumariante que hay contradicción notable en todo ello, demostrando, que, ó en la primera no observó bien las huellas, y entónces sus conclusiones son equívocas, ó no es cierto lo que dice en las otras inspecciones. El dilema es de hierro y la argumentación irrefutable.

Viene enseguida el indicio que surge de las huellas del caba-

llo moro, con su baso pequeño y una trozadura en el mismo. A fs. 45, ya el caballo es chueco, y en esa inspección nada se dice sobre el pedazo de uña, y es menester no olvidar este antecedente, porqué, de ser exactos esos dos hechos, se habría hecho constar conjuntamente, pues son dos casos distintos, pero que no se excluyen.

Relacionando ese indicio con lo demás del proceso; teniendo en cuenta que el moro de Culipi estuvo varios dias en poder de la policía; que en la primera inspección, si había dos huellas, una de la víctima y otra del asesino, en la de fs. 50, las dos huellas son de los dos asesinos, se llega sin esfuerzo alguno á la conclusión de que el hecho, es dudoso y el indicio por lo tanto incierto y no demostrado.

Las huellas y deducciones del acta de fs. 50 contradicen la confesión y las deducciones del primer reconocimiento del lugar del hecho. Si los dos rastros, no coinciden, ni con el caballo de Arias uno, ni con el de Elorriaga el otro, como pudo llegar este hasta allí con Culipi solo, ó con este y Manuel Paillalef, si la víctima allí fué asesinado?

Las huellas notadas á fs. 50 aumenta el número de partícipes del crímen y aumenta la confusión. Las maniobras del moro, contradice la confesión de los reos y es sugestivo que el comisario sumariante no haya confrontado las huellas del asesino, con los pies ó alpargatas de Culipi ó demás, asi como los de aquel tenían la dimensión indicada en el acto.

El informe pericial de fs. 106, afirma que las manchas de las alpargatas son de sangre, sin poder determinar si es sangre humana. Culipi no negó que fuera sangre, alegando que era el resultado de una carneada. Explicación lógica que quiebra otro eslabón de la cadena, desde que no ha demostrado lo contrario. Si se hubiese justificado que en el lugar del crímen había sangre; que sobre ellas huellas de pié; que éstas huellas coincidían con las de las alpargatas de Culipi, entónces

habría un indicio poderoso; pero tal como se presenta, ni es mera presunción siquiera.

Las constancias del proceso nos dicen tambien, entre otras cosas, que las referencias del plano de fs. 155 demuestran la coartada de Culipi, porque nos fija las distancias y la posición de los lugares para determinar la imposibilidad de que Culipi fuese á Carhué el 13 despues de cometer el crímen.

Que las deducciones del sumariante sobre el caballo moro á fs. 46, son poco consistentes. Que es raro que habiéndose secuestrado el cuchillo con el cual fué degollado Elorriaga, no se haya hecho constar las manchas de sangre, así como que el rebenque y las boleadoras, tuviesen esas mismas manchas ó cortaduras de cuchillo.

Que no tiene mayor importancia el careo de fs. 46. Que el tercer rastro (acta de fs. 54) no coinciden con los del caballo de Vicente Paillalef, á pesar de que este afirma que pasó por allí. Que Culipi estuvo el 15 en lo de Elorriaga á preguntar sobre su muerte por órden de su suegro: la viuda lo confirma. Que tambien habla de la enemistad de los Paillalef y Elorriaga por haberle hecho pagar muchos animales, demostrando con ello la fé que merece el dicho de testigos, pues solo fué un animal. Que es inverosímil que Tripayant oyese un complot que niegan los Paillalef, porque de ser cierto, lo habrían confesado, como confesaron el hecho, desde que un hecho estaba supeditado al otro. Si se confiesa *espontáneamente* un hecho es inverosimil que se niegue el complot. Además Tripayant afirma que el dia del crímen Culipi salió sobre una yegua manchada y eso no es cierto. Que es raro que si se confiesa el crímen no se entregan los objetos que se dicen sacados á la víctima, ó se indique donde fueron tirados, que es inverosímil que se sacasen las prendas al cadáver para tirarlas en seguida al arroyo. Que Manuel Paillalef dice haber estado en casa de su padre el 13. Vicente dice que no, y no deja de sorprender que se confiese

un hecho tan grave como el asesinato y se niegue un detalle sin importancia.

Que la carta de fs. 9 (incidente agregado) no tiene valor legal, aun teniendolo se demostraría que los acusados eran cuatreros; pero no asesinos. Que de lo de Culipi á Carhué hay de 7 á 8 horas en marcha contínua y de la casa de Sandoval á lo de Jaramillo de 5 á 6 y por último, las explicaciones del instructor Guffante sobre las huellas de alpargatas y botas de potro no dejan de ser peregrinas, porque de ser así, como él lo afirma, debió hacer constar en el primer reconocimiento del terreno, que esas huellas podrán ser de botas de potro ó de alpargatas muy usadas.

Téngase por lo demás presente que el comisario Guffante niega ante el Juez que Arias lo acompañara en las inspecciones oculares, y sin embargo, según el acta de fs 23, Arias acompañaba al comisario, aunque no firma la diligencia, de puño y letra de Guffante.

Examínese todo el proceso y se podrá preguntar, así como pueden ser los acusados autores del crímen, porque no pueden serlo José Luis Jaramillo, Cipriano Arias ó David Calderon?.

¿Porqué no pudo ser Jaramillo que se centradice á fs. 5 y presenta una herida en el dedo, cosa que ocultó no explicando satisfactoriamente esa herida, no explicando tampoco su interés en fugar y despistar sobre el rumbo que llevaba, y que además lleva manchas de sangre en sus ropas y alpargatas, surgiendo en su contra graves sospechas de participación en el hecho? ¿Porqué no pudo ser Arias contra quien surgen tambien graves indicios?

La viuda de Elorriaga dice á f. 16 que Arias fué á su casa ese día como á las 10 de la mañana, saliendo al campo á las 12 y regresando como á la una. La víctima salió como á las ocho, y su cadáver fué hallado á una legua mas ó menos del

domicilio de la misma. La viuda dice que Arias llegó á la casa á llevar un carro y salió á buscar á un individuo.

Queñalan y Arias nada dice del carro. Además Elorriaga llegó á casa de Arias como á las 9 de la mañana; tomó unos mates con él y salió solo, y á las 9 1/2, es decir mas ó menos á la misma hora, Arias que acaba de estar con Elorriaga, sale y se dirige á casa de éste. He ahí un antecedente sugestivo y mas aun si se tiene presente, que el único que usaba botas de potro es él; que vive mas cerca que los otros del lugar del crímen, y que después de cometido éste, se ha alejado de aquel paraje, no siendo posible dar con su paradero, en el período de prueba de este proceso

¿Porqué no pudo ser Calderón el asesino? El encuentro de éste con el peon de Culipí á quien voltea la tina. Los rasguños que presentaba según la viuda. Un tercer rastro que aparece (f. 54) se asemeja al del caballo de Calderón, quedando plenamente demostrado, dice el acta, que en dicho animal se habia mucho en las piedras.

Calderón fué despedido por la víctima á f. 58, Juan Elorriaga sospecha de él. La viuda afirma á f. 59 que le dijo á Calderón porqué no ayudaba á buscar á su esposo, diciéndole aquel que no podia porque tenía mucho que hacer, y á mas, que la gente ya se habia ido á buscar, miéntras que él, en su declaración, afirma que dijo á la viuda que si iria, si aun no se hubiera ido el vecino José M. Vidal que avisó á aquella sobre el hallazgo del cadáver, todo los induce á sospechar de él como de Arias y Jaramillo.

Ante ese cúmulo de hechos y de circunstancias, forzozo es convenir que no hay prueba suficiente para condenar á los acusados á ninguna pena.

La jurisprudencia ha resuelto con toda uniformidad que para imponer una condena, se exige una prueba clara como la luz, y más cuando se condena por presunción, en que tan fácil es

errar, en que solo se procede por raciocinio fundado sobre hechos muchas veces equivocados, produciendo conclusiones á veces diferentes por una pequeña desviación en el raciocinio (fallos de la Suprema Corte T. 10 pág. 338; T. 12 pág. 20 y pág. 119.

No es posible menos de recordar aquella máxima del Derecho probatorio, *quod non est plena probatis, plena nulla est probatio*, ni es posible olvidar aquellas hermosas palabras de Nicolás Framarino, en su notable obra «*Lógica de las pruebas en materia criminal*: Si la pena pudiera recaer también sobre quien no es un reo cierto, el miedo que las agresiones de los individuos á nuestros derechos producirían sería mucho menor, que el que inspirarían las agresiones de parte de la ley.

Contra las fuerzas del individuo agresor, pueden oponerse siempre, al fin y al cabo, las fuerzas del agredido; la lucha es de hombre á hombre.

Pero lo que intimidaría al más animoso serían las agresiones consumadas por la ley contra nuestro derecho. Todos pensarían de que modo, bajo el falso nombre y la falsa divisa de la justicia social, puede la sociedad entera, en un momento dado, caer sobre la persona individual hasta aniquilarla y hundirla, como grano de trigo bajo la acción de la máquina de potente molino».

«El símbolo propio de la justicia no sería ya la matrona que tiene la frente olímpicamente serena y que pesa las acciones humanas, no; la justicia no aparecería á los ciudadanos, buenos ó malvados, sinó como diosa, impotente, monstruosamente ciega y sorda á la verdad; en su figura se verían las líneas y sombras con las cuales la imaginación antigua debía revestir la terrible é impenetrable figura del *Fatum*».

La justicia de los hombres ha dicho Lopez Moreno (Prueba de Indicios, pág. 107), no debe proponerse como fin castigar

todos los delitos que se cometan, sinó tan solo aquellos que lleguen á probarse; el deseo de castigar al culpable debe siempre hallarse regulado por el saludable temor de condenar al inocente. No al revés. El medio de absolver á quien puede ser criminal es el mayor escollo de la inocencia en los tribunales. Es mas justo absolver al culpable que castigar al inocente, porque el criminal, aunque una vez eluda el castigo, puede caer otra; pero si perece el inocente una vez ya no puede remediarse.

Estas elocuentes palabras del gran orador de la Iglesia griega, que repitió más tarde el rey sábio en sus leyes de Partida, debieron escribirse con letras de oro, en el frontispicio de todos los tribunales, guardándolos con profundo respecto los juzgadores en su conciencia. Ellas expresan y determinan con admirable precisión el criterio que en todo tiempo debe presidir á la administración de justicia en la tierra.

E. Yony (La Morale appliquée á la Politique) dice con profunda verdad: Tant mieux renoncer à toute justice que de faire, de ce que doivent la rendre, des instruments d'oppresion et d'iniquité. . . Chez les peuples libres, la juste crainte de cette pericieuse influence á eté portée si loin, qu'on les á sus absoudre des coupables plutot que de paraitre ceder auxdesirs d'un accusateur puissant».

Se diría por otra parte, como es posible explicar ciertos indicios que fluyen contra los reos; pero aquí es bueno recordar aquellas hermosas palabras de Selgas. «Lo que hace la casualidad, no hay entendimiento humano, ni ciencia ni previsión, que pueda imitarlo. El camino por donde lleva sus misteriosas combinaciones no es desconocido; posee el secreto de un álgebra insondable. y tiene á su arbitrio la llave misteriosa de una geometría incomprensible» (la casualidad). Y agregaré con Lopez Moreno, Los sucesos más sencillos y al parecer

más naturales en la vida, son con frecuencia el resultado de una maravillosa combinación de circunstancias que no comprendemos ni acertamos á explicarnos, porque no poseemos la clave que sirvió á la suprema inteligencia para cifrarlos.

Por estos fundamentos, los concordantes de la defensa, fallo, absolviendo de culpa y cargo á los procesados Manuel, Mariano y Vicente Paillalef y Juan Culipí de la acusación que pesa sobre ellos como autores del asesinato de Segundo Elorriaga con las declaraciones de estilo. Ejecutoriada que sea esta sentencia póngase en libertad á los detenidos oficiándose á la Dirección de la Cárcel.

Notifíquese, regístrese y archívese oportunamente.

Domingo Guglialmelli. — Ante mí: *Ricardo R. Ortiz.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL DE APELACIÓN

La Plata, Agosto 16 de 1904.

Vistos: Esta causa criminal seguida contra Mariano, Manuel y Vicente Paillalef y Juan Culipí por el asesinato perpetrado en la persona de don Segundo Elorriaga en la mañana del día 13 de Noviembre de 1901 de cuyas constancias resulta:

Que el referido día 13 de Noviembre unos peones de don José Hilario Vidal que conducían una tropa de ganado encontraron, á eso de las 2 de la tarde, el cadaver de un hombre en un arroyito y muy cerca del camino que lo cruza; estaba boca abajo, y unos perros al lado; no supieron de quien era el cadáver, pues no se detuvieron á reconocerlo, y siguieron su viaje.

Que al día siguiente de madrugada el capataz de dichos peones mandó á uno de ellos á la casa de su patron á avisar

le que en el camino habian encontrado un cadáver que ignoraban de quien era

Que tan pronto como recibiera Vidal este aviso, hizo decir á su capataz que regresase con el ganado, y se trasladó en seguida á la casa de don Segundo Elorriaga donde dió la noticia del hallazgo del cadáver; de allí pasó á lo del vecino Cipriano Arias, y de allí á lo de don Héctor Castellan, y acompañandose de estos salieron á buscar el cadáver y no pudiendo dar con él volvierón á la casa de Castellan á esperar que viniese el capataz de Vidal para que con él pudieran llegar al paraje donde se hallaba el muerto.

Que efectivamente, acompañados de dicho capataz, y siendo ya de noche encontraron el cadavér, que reconocieron ser de don Segundo Elorriaga, que habia sido herido á bala y degollado; pero no pudiendo á esas horas, (nueve de la noche) conducirlo á su casa, lo dejaron allí hasta el dia siguiente á donde volvieron y lo llevaron á su casa muy temprano.

Que de estos hechos se desprende: que pasó todo el dia 14 sin saberse en la casa de Elorriaga, de que este hubiese sido muerto, desde que en ese dia no se tenian mas noticias sinó de que se habia encontrado un cadaver; sin embargo de que se sospechaba ya allí de que el cadáver fuera de don Segundo, porqué, como se vá á ver, los perros que le acompañaron en la mañana del 13 habian vuelto á su casa ese mismo dia al anochecer, y se habia tambien encontrado al dia siguiente 14, á medio dia, en la tropilla, el caballo en que habia salido por la manana el dia anterior.

Y es así que ese dia 14, cuando David Calderón, uno de los testigos que deponen en esta causa, se detuviera en la casa de Elorriaga, de paso para la casa de negocio de Manuel de la Cruz Jaramillo, la señora de Elorriaga le manifestó que sabía se había encontrado un cadáver y que pudiera ser su marido

el muerto, y que él (Calderon) debiera también salir á buscarlo.

Y es así también que dicha señora, ese mismo dia 14 después de las 12 del dia, como le diera cuenta su peon Segundo Liempe, de haberse encontrado el caballo de su marido entre la tropilla, hizo avisar esto á Cipriano Arias, y, además, de que los perros habian vuelto el dia anterior al anochecer, es decir el dia 13, aviso dado á fin de que salieran á ver donde se encontraba el señor Elorriaga, f. 47.

Que ese dia 13 don Segundo Elorriaga habia salido de su casa por la mañana, 8 a. m. á repuntar la hacienda deteniéndose en la de su vecino don Cipriano Arias, con quién tomó algunos mates, y retirándose de aquí como á las 9 y 12 a. m. á buscar una tropilla de bayos.

Pero un momento antes había salido á buscar unas yeguas un hijo de Arias, el menor Onofre Arias, quedando todavía con su padre el señor Elorriaga. Encontróse dicho menor con Vicente Paillalef en la planicie de una colina, como á 10 cuadras del lugar donde se halló el cadáver, y, como á las 10 de la mañana Paillalef, como si tratara de detener al menor Arias le dió conversación, le invitó á bajarse del caballo, y á fumar y luego á hacer pelear sus perros; le preguntó por su padre y por Segundo Elorriaga, contestándole Onofre que este se hallaba con su padre con quien lo habia dejado hacia un momento; en seguida le dijo Paillalef, que Elorriaga era un hombre malo y rascarrabia y que concluiría por matarse él mismo; y continuando en este orden la conversación le preguntó al joven Arias quien se quedaria con los intereses de Elorriaga una vez que muera; le preguntó también por donde pasaria Elorriaga cuando saliese de lo de Arias, contestándole Onofre, que por allí mismo, pues que tenia que buscar su tropilla de bayos. Es de notar que cuando trataban de hacer pelear sus perros, el de Paillalef disparó en dirección al pa-

raje donde se encontró el cadáver de Elorriaga, circunstancia acreditada en el careo de Vicente Paillalef y Onofre.

Que esa misma mañana el dia 13 en que saliera de su casa el finado Elorriaga, habian salido tambien al campo sus vecinos Juan Culipi, Mariano, Manuel y Vicente Paillalef que son los procesados.

Vicente Paillalef, que como se acaba de ver se encontró esa mañana con el menor Onofre Arias, dice: que salió al campo como á las 12 del dia 13; que despues de separarse de dicho menor Arias anduvo campeando hasta las 2 de la tarde más ó menos, hora en que regresó á su casa, f. 18 vta.

Mariano Paillalef dice: Que salió su hermano Vicente entre 7 y 8 de la mañana y regresó como á las 4 habiendo ido á buscar algunas vacas y yeguas que andaban en la planicie hacia el Oeste, que primero salió su hermano Vicente, y despues él, y que su dicho hermano sabía que él saldria al campo á ver las ovejas y á buscar una punta de vacas como que así lo hizo el declarante regresando como á las 3 1|2

Aquí se nota una contradicción en las declaraciones de los dos hermanos; mientras Vicente afirma que salió al campo como á las 12 del dia, Mariano le contradice afirmando que salió entre 7 y 8 de la mañana.

Juan Culipi dice: Que el dia 13 como á las 7 de la mañana salió de su casa para ir á Carhué llegando allí entre 12 y una de la tarde y regresó á su casa al entrarse el sol.

Pero se vá á ver que la ida de Culipi á Carhué no fue el dia 13 sino el 14, no solo porque así lo declaran su peón José Manuel Tripayaut á f. 61 y otros testigos como David Calderón á f. 62, sinó tambien porque así resulta de su misma declaración comparada con las circunstancias y hechos justificados en autos y á los cuales el se refiere.

Culipi dice que el 13, día del crímen, había salido de su casa muy temprano pasando por la casa de Ezequiel Sando-

val, donde se detuvo lo necesario para comer un asado, llegando á Carhué, á la casa de negocio de don Contardo Bellocchio como de 12 á 1 de la tarde.

Agrega, que á su regreso de Carhué, ese día 13 se encontró á la tarde con Márcos Arias niño de 11 años hijo también de Cipriano Arias, y que dicho niño le dijo que los perros que acompañaban al finado habian vuelto á la casa de este, y que el caballo que montaba ese dia se habia encontrado en la tropilla.

Que el referido niño le contara esto no puede ser verdad, porqué la vuelta de los perros fué á la hora antes de entrarse el Sol, ese día 13, como lo declara Segundo Liempe á f. 47, muchacho peon de la casa de Elorriaga, y en cuanto al caballo, porqué este peon dice que lo encontró al día siguiente como á las doce m. que ya andaba en la tropilla; y no puede ser cierto que el referido niño se lo contara el dia 13, porqué si fué ese dia 13 el encuentro con dicho niño, este no podía saber todavia nada del regreso de los perros y mucho menos del caballo, pues que recien el 14, despues de medio día, mandó la viuda de Elorriaga á avisar á la casa de dicho menor Arias que habian regresado los perros y que su peon Segundo Liempe habia encontrado el caballo en la tropilla ese día 14, á las 12 del día. De modo que mediante la viuda, recien el 14 se tuvo conocimiento en la casa de Arias, donde vive el menor Márcos Arias, que los perros regresaron á la casa y el caballo á la tropilla.

Por otra parte el menor Márcos, niega á f. 35 v. que le contara nada de los perros y del caballo; pero suponiendo que se lo contara, esto no podia ser el día 13, pues ese día, no habia llegado todavía á la casa de Marcos la noticia de los perros, y ménos del caballo, del cual se supo recien el 14, y entónces Márcos no tenia todavía noticias de ello, y mal podia comunicarle lo que aun no sabia; de donde se infiere que

el menor no le ha contado nada al respecto, á no ser que fuese el día 14 en cuyo caso el menor Márcos, que ya podia tener conocimiento de los perros y del caballo por las noticias enviadas por la viuda despues de las doce del día, podría, encontrándose con Culipi en el campo antes de las 5 de la tarde, como este dice en su declaración de f. podria hacerle la referencia de la vuelta de los perros, y del caballo. Pero es que el referido menor nada le dijo á Culipi sobre los perros y el caballo, pues su negativa á este respecto es terminante; y es porqué no le dijo, dice, que su madre le reprendió cuando volvió á su casa. Llamada á declarar esta señora, dice: Que es cierto que el día 14 se encontró su hijo Márcos con Culipi y que ella le reprendió por no haberle dicho nada respecto de haberse encontrado un muerto, y de haber aparecido el caballo de Elorriaga, porqué de contárselo hubiera también Culipi salido á «rastrear». Aquí las declaraciones de madre é hijo están contestes é inducen á creer que no es exacto lo declarado por Culipi.

Resulta, pues, que la ida de este á Carhué no fué el día 13, ni en que en dicho día se encontrara con Márcos Arias á su regreso de Carhué, sinó que fué el día 14, ya que la reprensión de la madre del referido menor no podria caber el 13 sinó el 14.

Las demás constancias de autos demuestran también que su ida á Carhue fué el 14 y no el 13.

Culipi dice: Que se detuvo un momento en la casa de Sandoval cuando iba á Carhué el dia 13 y que lo invitó allí á David Calderon á que lo acompañara lo que no le aceptó y se fué solo.

Ezequiel Sandoval dice: Que es cierto que estuvo allí de paso y que Calderon no lo acompañó á Carhué pero que se encaminó para la casa de Manuel de la Cruz Jaramillo.

David Calderon dice: Que efectivamente vió á Culipi en

la casa de Sandoval, cuando iba para Carhué y que no le aceptó su invitación porque tenia que ir á lo de Jaramillo como que así lo hizo ese dia, y que en su camino llegó á la casa de Elorrriaga, tanto de ida como de regreso, refiriéndole la señora de Elorriaga que se habia encontrado un muerto pero que no se sabia quien era, sin embargo de que pudiera ser su marido, porque desde el dia anterior el dia 13 no habia vuelto todavia; y dice tambien Calderon que cuando regresaba de lo de Jaramillo, á donde habia ido á comprar azúcar y «otros vicios», se encontró como á una legua de distancia de allí con José Manuel Tripoyaut peón de Culipí.

Está claro que si la viuda le dijo que el dia anterior, el dia 13, no habia vuelto todavia su marido, esta conversación tenia lugar con Calderon el dia 14, es decir, el mismo dia que Culipi, partia de lo de Sandoval á Carhué y Calderón á la casa de Jaramillo.

Tripayaut refiere á su vez: Que Culipi salió el 13 por la mañana muy temprano á ver la hacienda en una yegua manchada, y que al dia siguiente, el 14, había ido á Carhué, regresando el mismo dia muy tarde; que dicho dia 14 le había mandado su patrona á la casa de Manuel Paillalef á traer una tina, y que cuando la traía lo alcanzó Calderon asustándose con tal motivo su caballo, cayendo él al suelo con la tina, pero que Calderon le atajó el caballo y que una vez encontrado le alzó aquel la tina. (concuerda en estos detalles en un todo con la declaración de dicho Calderon).

Como se vé resulta otra vez más que, si el mismo dia partieron de lo de Sandoval Culipi para Carhué y Calderon para lo de Jaramillo, y que ese dia se encontraron Calderon y Tripayaut cuando el episodio de la tina, ese dia ha sido el **14** y no otro. Y si á esto se agrega que fué el 15 de mañana que le llevaron á la viuda el cadáver de su marido, no queda ya ninguna duda que fué el 14 que Calderon pasó por casa de ella de

ida, y á su regreso de lo de Jaramillo, y por consiguiente que fué el dia 14 que á su vez Culipi había ido y regresado de Carhué, pues ese dia no sabía todavía la viuda á ciencia cierta que el muerto era su marido, como no había sabido todavía el dia 13 que se hubiese encontrado un muerto.

Tambien el testigo José Huenchini á fs. 63, asevera que el 14 encontró en el camino á David Calderon que iba en dirección á lo de Jaramillo; luego fué ese dia que Culipi salió de su casa para Carhue, concordando la declaración de este testigo, con las de Calderon, Tripayaut, Sandoval y Jaramillo, y no el 13 como falsamente aseveran Culipi, la mujer de este y Mariano Paillalef.

Resulta, por otra parte, que el padre de los procesados, el viejo Paillalef lo había mandado á Culipi á la casa de Elorriaga á preguntar si era cierto que lo habían muerto, y le contestaron que no se sabía; y en verdad ese dia 14 no se tenía en la casa mas noticia que la de haberse encontrado un hombre muerto.

De suerte que cuando Culipi fué mandado allí por el viejo Paillalef, ya había regresado de Carhué, y ya sabía tambien, no se sabe como, que los perros y el caballo del finado habiendo vuelto.

Tripayaut dice que el 14 lo mandó el viejo á Culipi á eso. Al dia siguiente, el 15, habiendo hecho preguntar el viejo Paillalef á la casa de Culipi si sabía la muerte de Elorriaga, le contestó que sería cierto y que les echarían la culpa de esa muerte (véase declaración de Tripayaut fs. 66).

Que es verdad que á estar á la fecha con que aparece pagada en la libreta de fs. 134 la suma de 100 pesos entregados por Culipi, resultaría que éste estuvo el dia 13 en Carhué, como así lo declaran él, su mujer y Mariano Paillalef; pero hay que admitir que esta fecha está escrita erróneamente en esa libreta, porque este error, si no ha sido sugerido por el mismo

Culipi para preparar la coartada, está demostrado con evidencia por los hechos examinados anteriormente y que ocurrieron el dia 14. Posible es un error de este género, porque ya por olvido, ya por distracción, es fácil escribir una fecha en vez de otra, pero tal error no cabe en el presente caso con respecto á las fechas en que se verificaron los hechos anteriormente relatados, cuya situación en el tiempo ha quedado fijada con seguridad, mediante un cúmulo de circunstancias que convencen y persuaden del todo, no dejando la menor duda en el espíritu; y es entónces forzoso desechar el dato de la libreta y las declaraciones de los procesados á su respecto, y establecer que Culipi no fué á Carhué el 13 sinó el 14 de Noviembre, todo ello sobre la base de hechos indestructibles é indubitables

Concurre tambien á esta conclusión la declaración de *Bellochio*, el comerciante de Carhué, porqué si Culipi dice que estuvo en Carhué de 12 á 1 el dia 13 (de acuerdo con la libreta de fs. 133), dicho testigo Bellochio dice, que fué el 14 de 12 á 1 del dia, retirándose como á las 2; que llegó en un caballo *moro* y que con fecha *15* fué anotada la suma en los libros como venta al contado del dia anterior, lo que significa con toda seguridad que la entrega fué hecha el dia 14, fs. 60 vuelta.

Queda así descartada la libreta como prueba de la coartada de que hace mérito el Juez *a quo*, porqué los hechos anteriormente examinados prueban más que la libreta, porque esos hechos son hechos, mientras que la fecha de la libreta está sujeta á la posibilidad del error.

La declaración del niño Márcos Arias, tampoco puede dar base á la coartada en cuanto se relaciona con las fechas.

Desde luego, cuando este niño, *de 11 años* respondió á la pregunta que se le hizo, no se fijó que en dicha pregunta se le indicaba el dia 13, y desde luego no afirmó que fuese el dia 13; y por eso en su segunda declaración fs. 36 vta. aperci-

bido del error en que ha sido inducido por la pregunta, lo rectifica diciendo que fué el dia 14.

Ese niño no podía saber todavía en el dia 13 que los perros volvieron á la casa y el caballo á la tropilla, porque los perros volvieron al anochecer de ese dia y porque recien el 14, despues de medio dia, la viuda hizo decir á Arias (padre del niño) que los perros habían vuelto y que su peon Segundo había encontrado el caballo en la tropilla; de modo que ni en la misma casa del finado se sabía aún, el dia 13, de la vuelta del caballo, y mal podía saberlo el niño ese dia cuando recien al dia siguiente el 14, se recibió en su casa la noticia enviada por la viuda; y respecto de la vuelta de los perros tampoco podía saberlo el dia 13 y á la hora de su encuentro con Culipi (que según este fué como á las 5 de la tarde) porque los perros habían llegado mas tarde. Es forzoso, pues, concluir en mérito de los hechos y no de las palabras, que el niño Márcos no ha podido referirle lo del caballo y los perros el dia 13, sinó en todo caso el dia 14; sin embargo de que nada de esto le refirió y por cuya omisión fué reprendido por la madre, en lo que la madre é hijo están contestes.

Aquí los hechos naturales ó físicos, si es posible expresarse así, evidencian que fué el 14 su encuentro con dicho menor y por su consecuencia que su ida á Carhué por lo de Sandoval fué el dia 14, lo que está confirmado por Jaramillo cuando dice fs. 54, que Calderon fué á su casa el dia 14 (que es cuando Culipi fué á Carhué), y confirmado tambien por la esposa de Arias que dice que su hijo Márcos, se encontró el 14 con Culipi.

La viuda de Elorriaga dice tambien que el 14, vió pasar á Culipi muy temprano y que fué ese dia que Calderon pasó por su casa y á quien le dió la noticia de haberse encontrado un muerto.

No queda duda entónces que Culipi salió al campo á repun-

tar las vacas, como declara su peon Tripayaut fs. 64, el dia 13 y no para ir á Carhué.

Este testigo dice que Culipi volvió ese dia á su casa á la tarde, y que preguntándole su mujer porqué había tardado tanto, le contestó, porque se había perdido una vaca que no podía encontrar. Agrega que tenía sus alpargatas con sangre, pero que él le dijo que se le habían ensuciado cuando andaba señalando.

Que llevado adelante el exámen de esta causa se advierte que el finado Elorriaga se hallaba enemistado con los procesados Paillalef y Culipi, resultando esta enemistad grave entre ellos á consecuencia de una multa que Juan Elorriaga, hermano del finado, había hecho imponer por la autoridad de un Juez de Paz á Juan Culipi y á Constancio Paillalef, por haber estos carneado una yegua de su propiedad.

Refiere Tripoyant á fs. 64: Que ha oido hablar á su patron Culipi y á Constancio Paillalef acerca de una multa que les había hecho aplicar Juan Elorriaga: Que cree que los Paillalef y su patron eran enemigos del finado Elorriaga, porque varias veces les oyó discutir sobre cómo habrían de encontrarlo solo para matarlo, y que necesitaban de más tiempo para hacer igual cosa con su hermano Juan; que esto lo repetían casi siempre, pero que hará como dos meses que por última vez sintió que en casa de Constancio Paillalef hablaban sobre lo mismo, este y sus hijos Manuel, Mariano y Vicente, estando tambien entre ellos Juan Culipi, que estas manifestaciones las habían hecho otras veces en presencia de la mujer del último, y que la última vez que les oyó hablar en la cocina el que tenía mas empeño de que se cometiera el crímen era Mariano Paillalef, callándose todos la boca cuando el declarante entró en la cocina (véase confesión de Vicente).

El testigo *José Huenchú* á fs. 63 dice: Que sabe que los Paillalef eran enemigos del finado como de su hermano por-

que así lo manifestaron repetidas veces diciendo que les habían hecho pagar muchos animales, y que cuando se reunían en casa de Manuel Paillalef tanto éste, como sus hermanos Vicente y Mariano decian que les pagarían con la vida, ó el finado ó su hermano Juan Elorriaga; y esto mismo le manifestó al declarante personalmente el citado Manuel, aparte de iguales manifestaciones que muchas veces habían hecho en su presencia, y que últimamente cuando se supo que Elorriaga habia sido asesinado, Manuel le dijo que los autores del crímen eran y no podían ser otros que Cipriano Arias y David Calderon, y que había que matarlos, y que era por culpa de ellos que se atribuia el delito á sus hermanos Mariano y Vicente; que no era el declarante peon de ninguno de los Paillalef, pero sí amigo de ellos, y agrega, que no ha oido á Culipi, ni á Constancio Paillalef, igual designio ó amenaza de matar á los hermanos Elorriaga.

Está además comprobado con el testimonio de fs 100 y declaración de Juan Elorriaga y de otras personas, que, á instancias de dicho Elorriaga, los referidos Constancio Paillalef y Juan Culipi habían sido condenados por el Juez de Paz de Junin de los Andes á una multa y á indemnizarles por la carneada de una yegua (compulsar el expediente sobre esto.)

Que hecho el registro de la casa que habitaba Juan Culipi se encontró que las alpargatas de uso de este se hallaban con sangre fs. 49 vta., lo que confirma lo declarado sobre el particular por Tripayaut.

Que los procesados són todos vecinos de Elorriaga, pues sus respectivas casas, no distan mucho de la de aquel.

Que Culipi se presentó á ampliar su declaración (despues de ordenarse su detención por el funcionario sumariante) diciendo: Que solamente había ido dos veces á la casa de Sandoval, el dia 13 cuando iba á Carhué, y una primera vez el dia 7 del mismo mes con objeto de preguntar por unos animales

de su propiedad en cuya ocasión hablando entre sí Ezequiel Sandoval y su sobrino David Calderon, manifestaron que el finado Segundo Elorriaga era un miserable y que solo sería para matarlo (fs. 52). Sandoval dice que la 1ª vez que lo vió fué el dia 14, fs. 53 y 42.

La mujer de Culipi f. 40 refiere que no sabe que el finado Elorriaga haya tenido enemigos, pero que hablando con la declarante Cipriano Arias, Sandoval y el sobrino de este dijeron que dicho finado era un miserable, expresando muy mal contra él, y que tuvieron que pedir á su padre Paillalef bueyes que no les habia querido prestar.

Y Sandoval f. 42: Que nunca ha visto á la mujer de Culipi y niega que el finado le haya negado unos bueyes y que los haya pedido á Constancio Paillalef, que á nadie ha pedido bueyes á no ser á su hermano Sandoval.

Que llamado por segunda vez á prestar declaración (la citada antes), el testigo José Manuel Tripayaut, dice, que no se ratifica en su declaración anterior porque fué prestada, como lo hizo, por indicación de Manuel Paillalef, quien lo amenazó de muerte si algo hablaba. Efectivamente dicho testigo había declarado á f. 42 vuelta, que habia visto á David Calderon el día del crímen que venia de ese lado corriendo y parecía asustado, miéntras que en su nueva declaración de f. 64 no dice tal cosa sinó que se encontró con Calderon como á una legua de lo de Jaramillo, cuando le alzó la tina, exponiendo enseguida lo que habia omitido en su 1ª declaración, esto es, las maquinaciones de los Paillalef y Culipi contra la vida de Elorriaga.

La inspección del lugar del crímen verificada tres días después y de que informa el acta de f. 23, dá los siguientes datos:

«Que una vez en el terreno *se pudo* notar los rastros de dos caballos, lo que demuestra que ha sido acompañado con el

autor del crímen ó se encontró en el lugar con este..... En el mismo lugar en que fué asesinado se encuentran los ras tros del finado que andaba con botas y el del criminal que *al parecer* usaba ojota ó botas de potro, midiendo 26 centímetros de largo el rastro donde ha pisado. Una vez perpetrado el crímen, su autor ha salido á caballo y á una cuadra aguas arriba (del arroyo) se ha bajado y ha ocultado parte del recado en el mismo arroyo en una parte que formando una curva pasa por ella el agua, circunstancia que hace presumir que era conocedor del terreno. Como á cuadra y media de dicho lugar se encuentra otra parte del recado en el mismo arroyo; y según manifestación de Arias (Cipriano) faltan los objetos que ese dia llevaba el finado: el tirador, un freno con riendas y cabezadas, un cinchón, el bozal, y el cabestro. Al caballo del criminal *parece* faltarle algunos pedazos de bazo. Ha tomado la dirección Sud Oeste y según los rastros *va otro en su compañia* ó bien lleva de tiro el caballo del finado hasta ser largado. Los rastros se pierden á corta distancia y fué imposible seguirlos por el tiempo transcurrido y la mucha hacienda que pasta por esos alrededores. Se encontró sangre donde fué hallado el cadáver. Se entregaron las prendas halladas á la familia del finado.

De esta inspección no se puede concluir que sea uno el criminal, que no ha habido lucha con la victima, que el criminal tenia botas de potro. Lo que de ella se desprende con seguridad es que habian en el momento del crimen más de dos personas, inclusive la victima, y que el caballo del finado había sido desensillado y arrojado una parte del recado en un lugar del arroyo y otra parte del recado en otro lugar del arroyo; asi como se puede asegurar, en virtud de esa inspección, que no se encontraron algunas cosas ó prendas que la mañana del crimen habia visto en él el vecino Cipriano Arias. Reconocido el cadáver se encontró que estaba degollado con

varias heridas de cuchillo en la cara y con heridas de bala (véase f. 22).

Presenta las siguientes heridas: Una en la nariz desde el frontal hasta el labio superior, dos en la cabeza á la altura del frontal y una en la garganta que lo ha degollado completamente, todas producidas por arma cortante; cuatro heridas de bala; una en el temporal, otra en el mismo lugar, otra en el costado izquierdo y la última en el brazo izquierdo. Los balazos en el temporal y en el brazo han sido disparados al parecer poniendo el cañon del arma en los lugares en que se encuentran las heridas por donde han penetrado las balas, y donde una de estas ha salido por el codo del brazo se encontró el taco de la bala, tanto por esto como por las dimensiones de las heridas al penetrar el proyectil, como al salir, resulta que el arma usada ha sido revolver suizo de 7 milímetros de calibre, ú otro que cabe análogas balas tambien de metal, f. 22.

Dice la viuda á f. 16, refiriéndose á su marido que este habia salido á las 8 a. m. á repuntar la hacienda; que en dinero llevaba como 30 pesos á lo sumo que prendas no llevaba y documentos sí, pues todos sus papeles los tenia en el tirador, y que tambien llevaba un revolver suizo que no ha sido hallado.

En otra inspección ocular de f. 37, de Noviembre 19, se dice «Acto contínuo hice traer á mi presencia el caballo moro en que manifiesta Juan Culipi haber ido á Carhué (el dia 13) y examinando prolijamente tanto el bazo como el rastro que ambos fueron medidos, coincide con toda exactitud con el otro rastro que fué encontrado sobre la loma y con el que sale con el del lugar del crímen, es decir, el rastro mas chico

Al mencionado caballo moro le falta de una mano un pedazo de la uña, circunstancia que coincide tambien con el rastro ante dicho».

Y en el acta de Noviembre 21, f. 45 v. se dice: «Medidos que fueron nuevamente los rastros del caballo en que anduviera el criminal, en el citado lugar 'el suceso, como tambien los del caballo moro (de Culipi) como tambien la basadura de él, en nada se diferencia con los primeros.

Puesto el animal sobre los rastros referidos coinciden exactamente tambien, tanto en largo como en ancho y hasta en la circunstancia de ser chueco dicho caballo moro que marca más de un lado que de otro el rastro, particularidad que se nota tambien en los del caballo que anduviera el asesino. En consecuencia, las personas que me acompañan creen que el rastro que se encuentra en el lugar del hecho corresponden al mismo caballo moro de Juan Culipi».

Que en resúmen resultan constatados los hechos siguientes:

Que el cadáver de Elorriaga se encontró á la tarde del dia 13 de Noviembre de 1901 en la orilla de un arroyo y muy cerca del camino que lo cruza.

Que estaba boca abajo herido á cuchillo y á bala y degollado y sus perros á su lado.

Que ese dia habia salido Elorriaga de su casa por la mañana muy temprano, deteniéndose un momento en la casa de Cipriano Arias para salir de allí como á las nueve y media antes meridiano.

Que ese dia por la mañana salieron de sus respectivas casas no muy distantes de la de Elorriaga los hermanos Manuel, Mariano y Vicente Paillalef y Juan Culipi cuñado de ellos.

Que mientras se ejecutaba el crimen Vicente Paillalef daba conversación á Onofre Arias, muy cerca del lugar del crimen, pronosticando la muerte de Elorriaga y preguntando por donde pasaría éste cuando saliese de lo de Arias.

Que Vicente Paillalef falta á la verdad cua[illegible] dice que en ese dia salió de su casa á medio dia, pues resulta de la declaración de su hermano Mariano que salió entre 7 y 8 de la

mañana, cuya falsedad queda por otra parte manifiesta por la hora de su encuentro con Onofre Arias.

Que Culipi falta á la verdad cuando dice que ese dia muy temprano se fué á Carhué pasando por lo de Sandoval, pues está demostrado que ese dia 13 salió de su casa por la mañana á ver su hacienda.

Que Culipi falta á la verdad cuando dice que el dia 13, á su regreso de Carhué, se encontró como á las 5 de la tarde con el menor Márcos Arias, pues está demostrado que fué el dia 14.

Que Culipi falta á la verdad cuando dice que dicho menor le refirió que el caballo de Elorriaga volvió á la tropilla; pues está probado que el menor fué reprendido por la madre por no habérselo referido.

Que siendo así, no se explica que Culipí tuviera conocimiento de ese hecho, ya que ese dia 14 lo pasó en su viaje á Carhué y ya que la vuelta del caballo á la tropilla se supo en casa de Elorriaga ese dia á medio dia.

Que Culipí trata de arrojar sospechas de la responsabilidad del crimen contra Sandoval y Calderón, y lo mismo lo hace su mujer.

Que el testigo Tripayaut peón de Culipi, refiere que Manuel Paillalef, bajo amenaza de muerte, le indicó como habia de declarar en su primera declaración.

Que el testigo Huenchú, refiere que Manuel Paillalef le dijo que los autores del crimen eran y no podian ser otros que Cipriano Arias y David Calderon y que habia que matarlos.

Que según dichos testigos, los procesados maquinaban la muerte de los hermanos Elorriaga, debido á enemistad que contrajeron á causa del robo y carneada de una yegua de propiedad de Juan Elorriaga de que dá cuenta el testimonio de fojas.

Que en el lugar donde fué muerto Segundo Elorriaga se en-

contró el rastro del caballo moro que montaba Juan Culipi el dia del crimen.

Que Culipí calzaba el dia del crimen alpargatas, las que se encontraron en su casa manchadas de sangre.

Todos estos hechos, como se ven, se ligan, se encadenan y constituyen indicios reveladores, de que los autores del crimen son los procesados de tal suerte que prescindiendo de la confesión de estos, esos indicios bastarian para motivar una condenación; porqué según esos indicios no se puede atribuir el crimen á otros sinó á ellos.

Nótese que en la inspección ocular del lugar del crimen, (acta de f. 49 v.) el Sargento Berra que hacia el reconocimiento de los rastros de los caballos ha constatado que los animales que han pasado por las lomas son los mismos que se alejan del lugar del suceso, no habiendo duda de ninguna especie que uno de los citados rastros pertenece al mismo caballo moro de Juan Culipí, que tambien fué llevado al efecto; que dicho Sargento Berra, asegura que el crimen ha sido perpetrado entre tres personas, pues los rastros de los caballos así lo indican.

Nótese tambien que cuando Vicente Paillalef se encontró con el menor Onofre Arias, entreteniendo á este, ya con las conversaciones antes recordadas, ya haciendo pelear sus perros, dicho menor se apercibió de que cuando hicieron pelear los perros, el de Paillalef disparó para el bajo en donde fué encontrado el cadáver de Elorriaga, hecho que dicho Paillalef confirma en su careo de f. 35 con el referido menor Arias, y hecho que sugiere la idea de que en ese momento estaba en el lugar del crimen alguno ó algunos hermanos de dicho Paillalef.

De modo que los indicios mencionados revelan el complot urdido por los hermanos Paillalef y Culipi para dar muerte á Segundo Elorriaga y que tal complot se llevó á cabo el día

trece de Noviembre de 1901, apareciendo uno de los procesados, Vicente Paillalef, á la hora en que se ejecutaba el crímen, haciendo el papel ó rol de *bombero* ó de *campana* según el lenguage de los criminales.

Y fué con motivo de las declaraciones de los testigos José Huenchú y José Manuel Tripayaut prestados en Diciembre 5 de 1901, f. 63, y 64, siendo el primero amigo simplemente de los Paillalef y el segundo peon de Juan Culipi que fué llamado á prestar declaración Manuel Paillalef.

Era lógico que despues de esas declaraciones que comprometian á dicho Manuel Paillalef, procediera el comisario sumariante á interrogarle sobre el crímen que motivaba el sumario; y fué así que el día siguiente, 6 de Diciembre, Manuel Paillalef declara á f. 67.

Que el día 13 de Noviembre, salió solo de su casa para la de su padre Constancio Paillalef, á donde llegó como á la 1 mas ó menos; que se encontró en el camino con sus hermanos Mariano y Vicente; que como los viera llevar un bulto atado en unas boleadoras, les preguntó donde lo habian encontrado, y que ellos le contestaron que habian asesinado á don Segundo Elorriaga y que dicho bulto contenia el tirador, un laso, un freno con riendas y cabezadas, el bozal y el cabestro, un revólver y no recuerda que otras cosas mas: le manifestaron que el crímen fué cometido por ellos y su cuñado Culipi, que este le sacó al finado la cartera que tenia en el tirador, y una vez que se guardó el dinero quemó la cartera con los papeles que contenia, y que despues tomó la dirección de Carhué, y sus hermanos tomaron rumbos distintos por sobre las sierras hasta que se juntaron y juntos bajaron al arroyo donde el declarante los encontró; que le dijeron que lo habian muerto porqué Culipi recordó que Juan Elorriaga les habia hecho pagar unos animales y que les invitó á cometer el crímen, cosa que ellos aceptaron; que miéntras Mariano y Culipi da-

ban muerte á Elorriaga, Vicente servia de bombero habiéndose encontrado este con un hijo de Cipriano Arias, pero ya después de cometido el crimen; que Mariano se hallaba escondido cuando Segundo Elorriaga y Culipi, que venian hablando llegaron á un bajo donde hay un arroyito que cruza el camino, y que al llegar allí Culipi le pegó con el cabo del rebenque y lo volteó del caballo, y al caer Elorriaga se le cayó el revólver que este llevaba en el tirador, circunstancia que Mariano aprovechó para salir de donde estaba oculto y tomando el revólver del finado le pegó 3 tiros, uno en el brazo, otro en el costado, y el 3º en la cabeza; que á los 2 primeros tiros, el finado Elorriaga, sacó el cuchillo y caminando para atrás intentó defenderse, pero que al tercer tiro que le pegó en la cabeza cayó y que entónces Culipi sacando el cuchillo que llevaba en la cintura le pegó 2 hachazos en la cabeza y en seguida lo degolló y arrastrándolo lo echó en el arroyito ya mencionado; que las prendas las tiraron al arroyo en presencia del declarante, que los 3 fueron á casa de su padre á quien nada le dijeron, que Mariano desensilló el caballo del finado y escondió las prendas del recado; que Vicente andaba en un overo rosado, Mariano en un colorado malacara y Culipi en un moro.

Que nunca ha tenido intencion de matar á ninguno de los Elorriaga, como tampoco es cierto que haya manifestado tal intención en presencia de Huenchu y de Tripayaut, y estando reunido el declarante con su padre, sus dos hermanos Mariano y Vicente y su cuñado Culipi, que tampoco es cierto que haya dicho á Huenchu, que era preciso matar á Cipriano Arias y David Calderón.

Careado Manuel Paillalef con Huenchu y Tripayaut, se ratificaron en sus declaraciones f. 60 y 71.

Según esta su declaración Manuel Paillalef es inocente y que sus hermanos y cuñado son los culpables ó autores del crimen

Pero si así como él fueran tambien inocentes y no culpables sus hermanos y Culipi, como es que él, ó sus hermanos, supieron que fué desensillado el caballo del finado y escondidas las prendas del recado? porque es preciso recordar que está comprobado en autos que el recado fué escondido, hallado y entregado á la viuda; y ¿cómo es que supieron que el finado habia sido baleado en el brazo, en el costado y en la cabeza y degollado?

Aquí ocurre observar tambien que el finado llevaba un revolver suizo, según la declaración de su viuda de f. 16 y tambien en el reconocimiento del cadáver de fs. 22, se dice que por el aspecto de las heridas como por sus dimensiones, el arma usada ha sido un revolver suizo ú otro que calce análogas balas de metal, y se vé que estos datos del proceso condicen con lo declarado por Manuel Paillalef, esto es, que Elorriaga fué muerto con revolver suizo (el del finado).

¿Y cómo podian saber que el finado llevaba tirador, revolver, lazo, bozal, cabestro y dinero, ya que el referido Manuel Paillalef habla de estas cosas en su declaración de f. 67 y en la que se exhibe como inocente?

Y estuvo el presente á la ejecución del crimen ó su declaración es verídica en cuanto dice que sus hermanos y cuñado le contaron las revelaciones que ha hecho; porque solo así se explica que sepa que el finado llevase consigo aquellas cosas.

Llamado Vicente Paillalef á nueva declaración confiesa su participación en el crimen. Empieza por desmentir á su hermano Manuel, pues, no es cierto, dice, que haya bajado de las sierras con su hermano Mariano, que lo hizo solo y que antes de llegar á su casa se encontró con Mariano y Manuel que iban juntos; y agrega «que puesto que el hecho está descubierto, vá á declarar la verdad de cuanto sabe y le consta». Que el dia 11 de Noviembre como á las doce meridiano, hallándose en la casa de su hermano Manuel, se encon-

traron reunidos en la cocina éste y Mariano Culipi, quienes determinaron asesinar á Segundo Elorriaga debiendo el declarante servirles de bombero; que el declarante resistió á á esto, pero que tuvo que ceder, porque le amenazaron castigarlo sinó lo hacia; que en la mañana del dia 13 como á las diez más ó menos se dirigió al lugar que le indicaron quedando en la casa por salir tambien ya con el caballo ensillado su hermano Mariano quien así lo hizo, pues en el lugar del hecho se reunieron los tres, Mariano, Manuel y Culipi; que cuando el declarante andaba sobre las sierras bombeando vió al finado que se dirigia hácia el lugar donde su cuñado y sus hermanos lo esperaban para darle muerte, pero nada les avisó; que en ese mismo momento se encontró sobre las lomas con el menor Onofre Arias á quien trató de entretener para que nada viera, y que una vez que calculó que todo ya habia concluido y que ya no quedaba nadie en el lugar, se separó del menor Arias tomando el declarante el camino de su casa, que antes de llegar á ella se encontró con sus hermanos Manuel y Mariano y les preguntó que le habia sacado al finado, y le dijeron que nada, que el crimen estaba hecho y que si algo contara harian lo mismo con él; que en seguida se separaron yendo á su casa Manuel y el declarante con Mariano para lo de su padre; ese dia que fraguaron el crimen, Manuel, Mariano y Culipi dijeron que habia que asesinar tambien á Juan Elorriaga y Cipriano Arias (obsérvese que esto está conforme con lo dicho por Huenchú y Tripayaut; que Manuel y Mariano le refirieron el modo como lo mataron al finado, que Culipi le pegó con el rebenque en la cabeza volteándolo del caballo, aprovechando esta circunstancia sus hermanos Manuel y Mariano para salir de donde estaban ocultos en el mismo parage y darle muerte; que Mariano se refirió que el finado intentó sacar cuchillo y que en ese momento le pegó un tiro en la cabeza.

Que antes del 11 oyó á Manuel y á Culipi que tenian intenciones de cometer el crimen y que aconsejaban á Mariano á ayudarlos.

Careados Manuel y Vicente cada uno insiste en sus declaraciones f. 74.

Mariano Paillalef f. 74 dice: Que es cierto lo declarado por su hermano Vicente, solo que hay alguna diferencia en los hechos relatados; que el dia 11 de Noviembre se fraguó el crímen, habiéndose hablado todo lo que su citado hermano Vicente ha declarado. El día 13 salió su hermano Vicente para las lomas del lugar en que se cometió el hecho, y despues salió el declarante y en una tapera, en el campo, se reunió con su hermano Manuel y su cuñado Culipi y se dirijieron al paraje en que debian encontrar al finado Elorriaga y darle muerte: Que llegarian como á las 11 de la mañana y después de esperar un momento vieron que el finado venia bajando de las lomas; que su hermano Manuel y Culipi le salieron al encuentro y cada uno se puso al lado quedando Elorriaga en el medio; que iban hablando cuando Culipi le pegó un bolazo en la cabeza á Elorriaga, pero sacando el cuchillo este le cortó la boleadora, entónces Culipi le pegó un golpe con el cabo del rebenque que lo volteó del caballo, no obstante de que Elorriaga trató de parar el golpe lo que no pudo conseguir, pues ápenas le hizo un pequeño tajo al rebenque. En cuanto cayó al suelo el finado, disparó su caballo, yendo el declarante á atajarlo, en cuyo momento Manuel le pegó tres tiros de revólver, y cuando volvió trayendo el animal, ya Manuel y Culipi lo tenian en el suelo, degollándolo este último y haciéndole otras heridas mas con el cuchillo. En seguida lo alzaron y lo echaron al arroyito. En seguida Culipi desensilló el caballo de la víctima y lo largó y *escondió el recado en el mismo arroyo*, menos un mandil que lo llevó Manuel y varias otras cosas que las tomó Culipi entre las cuales el *tirador con el*

revólver, y no sabe qué mas, pues Culipi se quedaba todavia en el lugar del hecho cuando él se retiró con Manuel y se encontraron con Vicente cerca de la casa de su padre; de donde se separó Manuel, que fué á su casa. Que es verdad tambien que se maquinaba el crímen hacia mucho tiempo entre Manuel y Culipi, y que el declarante nunca quiso aceptar las proposiciones que estos le hacian hasta que por fin se determinó acompañarlos, habiéndole ofrecido Culipi el dia 11 de Noviembre el pago de 20 vacas con tal de que nada dijera.

Que las personas que se intentaba matar eran Juan y Segundo Elorriaga y Cipriano Arias, por los motivos que manifiesta Vicente en su declaración. Que el día del crímen Culipi montaba un caballo moro, el mismo que tuvo la policía varios días. Manuel un caballo oscuro, Vicente un rosado overo, y el declarante un picaso.

Esta declaración de Mariano fué prestada con motivo de ser careado con Vicente, quien dijo: «Que puede ser cierto lo expuesto por su hermano Mariano en razon de que lo ha presenciado miéntras que él ha declarado por dichos de este y de su hermano Manuel».

Vuelve Manuel á insistir en su inocencia ó inculpabilidad en su careo con Mariano en la diligencia de f. 76, en tanto que este se confirma en lo que ha confesado.

En la diligencia de f. 76, v. Mariano se ratifica en su declaración última, y Culipi manifiesta que es cierto todo lo dicho por su cuñado Mariano, menos que él se haya llevado el tirador y el revólver del finado, pues estas dos cosas las dejó á un lado del camino, para que Manuel las llevara, que él llevó el bozal, riendas, cabestro y lazo, pero que todo lo cortó y lo echó al arroyo Comallo. Agrega Culipi que degolló al finado con el cuchillo que le secuestró la policía, y que Manuel le pegó 2 tiros con el mismo revólver del fina-

do. A su vez Mariano dice que es incierto que Culipi haya dejado el tirador, pues, cuando se lo sacó al finado él se lo puso, á lo cual contesta Culipi que no es verdad.

Por fin, Manuel que habia sido careado con Vicente y con Mariano y que negaba en dichas diligencias que tuviera él participación en el crimen llamado á ser careado con Culipi se resuelve á declararse culpable.

En efecto á f. 78, ratificándose Culipi en lo manifestado últimamente, Manuel contesta que es completamente cierto lo expuesto por Culipi, como así mismo lo ha declarado Mariano en su presencia cuando se les ha careado, y agrega que el promotor de todo ha sido Culipi quien le ofreció al declarante 50 ovejas para que lo acompañara á cometer el crimen, á lo cual contesta Culipi que nada le habia ofrecido. Y preguntando donde se encuentran las prendas que le sacaron al finado Elorriaga despues que lo mataron, dice Manuel: que él ha llevado un mandil únicamente y lo demás Culipi debe saber que hizo de ellas, pues cuando este le sacó al finado el tirador le dijo al exponente que lo llevara y que él se negó á llevarlo, cargando entónces Culipi con dicha prenda, y que el declarante dejó el mandil en el campo.

Se tiene pues, que los procesados están convictos y confesos siendo de notar que varias circunstancias ó hechos comprobados en estos autos independientemente de la confesión de aquellos, están corroborados por dicha confesión, de donde se desprende que esta es sincera.

Y así, está el hecho de haber vuelto el caballo del finado á la tropilla de Elorriaga, el que ha sido desensillado y ocultado el recado en el arroyo cerca del lugar del crímen, circunstancias comprobadas en los autos y con las cuales concuerda la confesión de los procesados pues de tal confesión resulta que Culipi desensilló el caballo y lo largó, y luego

ocultó el recado en el mismo arroyo donde fué encontrado cuando se practicó la diligencia de fojas.

Está el hecho de haber sido el finado herido á bala de revólver suizo como se inducia en el informe de f. y con lo cual la confesión concuerda pues que de ella resulta que el finado fué herido con el revolver suizo que llevaba cuando salió de su casa.

Está el hecho de haberse encontrado el cadáver con un balazo en el costado, otro en el brazo y otro en la cabeza, herido en la cara con arma cortante y degollado, circunstancias estas referidas en la confesión de Manuel Paillalef, circunstancias que éste no ha podido conocer sinó como coautor del crímen, ó porqué los verdaderos autores se lo refirieron.

Lo mismo cabe decir respecto del dinero, papeles, revólver y demás cosas que el finado llevaba consigo, según declaración de su viuda y del testigo Cipriano Arias, pues la confesión á este respecto también concuerda como se ha observado anteriormente examinando la declaración de Manuel Pailialef.

Está el rastro del caballo moro en el lugar del crímen, comprobado en las diligencias de reconocimiento antes citadas, y está confesado por los procesados que Culipi montaba ese caballo el día del crímen.

Todo esto, pues, induce á creer y á tener por sincera la confesión final de los procesados quienes al fin reconocen que los hechos han ocurrido como los relata Mariano Paillalef en su confesión.

Sin embargo como se quejaran de que fueron maltratados y castigados durante el sumario, y desde que fueron arrestados, y que es bajo la presión de tales tratamientos que se confesaron autores y responsables del cirmen, es de rigor en derecho que se deba examinar por los Jueces si la confesión es debida á la violencia ó á la presión invocada para su retractación por los procesados, sin embargo de que, como se ha

dicho antes, aun prescindiendo de tal confesión, hay elementos de prueba (la prueba de indicios) suficientes para que en su virtud se les condene á la pena en que han incurrido por el crímen perpetrado.

Los mismos procesados declaran que el comisario sumariante, no ejerció violencia ó presión sobre ellos durante el acto de su confesión, ni antes. Si bien se quejaron á él, sin hacerles caso, que eran maltratados por Juan Elorriaga y algún agente de policía, lo que quiere decir que no han sido presionados por el funcionario sumariante y que ante él declaraban con toda libertad.

Dicen que fueron martirizados y estaqueados por orden del hermano del finado y por un agente de policía, y esto no está acreditado por la prueba rendida. Lo único que resulta de esta prueba es que no siendo suficiente el número de policianos para custodiarlos y asegurar el arresto que guardaban, fueron atados con lazos y á veces puestos en cepo de campaña á fin de que no se escaparan, y lo más que se induce de la prueba que á este respecto ha presentado la defensa, es que se ha empleado con ellos de un rigor desmedido en la custodia ó en el arresto á que estaban sometidos por razón del sumario, pero que se les haya arrancado por medio de la fuerza ó de la violencia la confesión del crímen, no resulta probado en estos autos; y por consiguiente no hay razón para desechar en absoluto como elemento de convicción la confesión de los procesados, tanto más cuanto que como queda dicho, la confesión que han prestado condice con los hechos y circunstancias del crímen constatados en este proceso. Efectivamente, estudiando la prueba sobre el particular y examinando minuciosamente las declaraciones de los siguientes testigos: Manuel de la Cruz Jaramillo, Pedro Millaqueda, Palma Nonantil, Fermin de las Heras, Juan B. Ulloa, Crescencio Montenegro, Francisco Souza, David Calderón, Ignacio

Sandoval, José Huenchú, Francisco Pascual, Ignacio Heculman y Juan de Dios Monguilef, se llega á la conclusión anteriormente expresada, es decir, que esa prueba acredita que se han tomado medidas rigorosas de seguridad para evitar que los procesados se escaparan, pues el mismo testigo Huenchú que dice estaquiaron á Manuel Paillalef, declara que los malos tratamientos consistían en atarlos de las manos y de los pies.

La mayor parte de los mencionados testigos no han visto ni tienen noticia de que hayan sido maltratados los procesados, y eso que han estado en la misma casa en que éstos estaban presos, y solo algunos de ellos se limitan á decir que fueron atados de los pies y de las manos.

El único testigo (Huenchú) que dice haber visto estaqueado á Manuel Paillalef, dice que eran atados de los pies y de las manos, y si se ha de tener por cierto el dicho de este único testigo, se vé que tal estaqueamiento fué solamente con respecto á dicho Manuel, no resultando de toda la prueba ningún testigo que diga que los otros fueron tambien estaqueados; y así mismo se vé que tal tratamiento violento no dió el resultado de que dicho procesado se confesase autor del crimen, puesto que en su primera declaración, ante el comisario Héctor Gufantí, lejos de confesar su crimen arrojó toda la responsabilidad del hecho sobre sus hermanos y su cuñado Culipi, y es solo despues de los careos con sus hermanos y recien en su careo con Culipi, que confiesa su participación en el hecho delictuoso, reconociendo como reconocen sus coprocesados, que el mencionado comisario sumariante no ejerció sobre ellos la más mínima presión, por lo que ocurre preguntar porqué no mantuvo su misma actitud de negar su participación en el crimen cuando fué careado con Culipi, siendo así que en los anteriores careos con sus hermanos guardaba dicha actitud, y siendo así que con la presencia de dicho

comisario no tenia el peligro de ninguna violencia y de presión y podia mantenerse en su negativa, como quiera que sus coprocesados dijesen lo contrario y lo recriminasen de coautor.

Por otra parte, se nota, se siente en esos careos que los cuatro procesados han usado de espontaneidad, de libertad, en sus dichos y en sus contradicciones, tratando de disculpar ó de atenuar su responsabilidad en alguna forma, como Vicente que dice que fué obligado á servir de «bombero» cediendo á amenazas; como Manuel, que haciendo á Culipi la inculpación de prometer de todo, dice que dicho Culipi le ofreció cincuenta ovejas para que lo acompañara en el crímen, como Mariano que dice que se determinó al crímen porqué Culipi le ofreció 20 vacas; y en fin como cuando todos dicen que la causa ó motivo del crímen ha sido el hecho de que don Juan Elorriaga haya hecho condenar á los Paillalef y á Culipi por el Juez de Paz de Junin de los Andes al pago de una multa é indemnización por la carneada de una yegua de propiedad de aquel señor Elorriaga.

Por todo lo expuesto resulta que está comprobado el crímen perpetrado en la persona de don Segundo Elorriaga; y que sus autores son los referidos procesados, no solamente por la confesión de ellos, sinó también por la prueba de circunstancias ó de indicios, los que llenan las condiciones, ó requisitos del artículo 258 del Código de Procedimientos en lo Criminal.

También resulta del análisis hecho de las constancias de este proceso que se trata de un homicidio calificado de asesinato por la premeditación y alevosía con que ha sido cometido en la soledad del campo y en lugar completamente desamparado para la víctima, habiéndose concertado el crímen de antemano, dos días antes de su ejecución por los procesados hermanos Paillalef y Juan Culipi, y ejecutado como lo habian resuelto, lo cual hace que los participes del complot merezcan

la pena ordinaria del delito cometido, como lo dispone el art. 26 del Código Penal.

Que no pudiendo aplicarse en el presente caso la pena capital que es la que corresponderia á los procesados menos á Vicente Paillalef mediante la atenuación de la edad que la ampara; según las disposiciones del articulo 95 del Código Penal vigente antes de la reforma, por cuanto el crimen fué cometido en Noviembre de 1901; porque el inciso 8· del art. 83 de dicho Código prescribe que es atenuante la circunstancia de haber durado mas de dos años la causa por delito que merezca pena capital, debe aplicarse la pena inmediatamente inferior que es la de presidio por tiempo indeterminado á Juan Culipi y á los hermanos Manuel y Mariano Paillalef y la de 12 años de presidio á Vicente Paillalef en razón de las dos atenuantes de la edad y del tiempo transcurrido, pues si bien no se hallase en este proceso las partidas de nacimiento ó de bautismo hay que estar á lo que el padre de los procesados ha dicho en su declaración de f. 17; que Manuel tiene 30 años, Mariano 19 y Vicente 16; teniéndose por más benigna la ley que regia antes de la reforma en vista de lo que dispone el artículo 58 del Código Penal en beneficio de los reos·

Por estos fundamentos, se revoca la sentencia absolutoria de f. y se condena á los referidos Juan Culipi y Manuel y Mariano Paillalef á sufrir la pena de presidio por tiempo indeterminado, y á Vicente Paillalef 12 años de presidio, y los accesorios correspondientes á dichas penas y las costas del proceso debiendo cumplirse la pena en penitenciaria en cuanto á Vicente, como lo provee el artículo 62. Repónganse.

Daniel Goytia.—Pedro T. Sanchez.—Joaquin Carrillo.

VISTA DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Octubre 26 de 1906.

Suprema Corte:

La naturaleza del delito por el cual han sido condenados los recurrentes Mariano, Manuel y Vicente Paillalef y Juan Culipi, en la sentencia recurrida de fs. 253, pronunciada por la Exma Cámara Federal de Apelaciones de La Plata, como autores de homicidio en la persona de Segundo Elorriaga, vecino del Departamento de Bariloche de la Gobernación del Rio Negro, asi como la calidad de la pena impuesta á los reos, hacen procedente la jurisdicción de V. E. en grado de apelación para conocer del caso *sub judice*, al tenor del inc. 5° del art. 3° de la ley 4055.

Y en mérito de las breves consideraciones que paso á exponer, en armonia con el articulo 8° de aquella mima ley, resulta:

Que la denuncia de fs. 13, presentada ante la autoridad policial de Comallo, del Departamento de Bariloche, por don Héctor Castellan, ampliada de fs. 13 á 15, asi como el reconocimiento del cadáver de que instruye la diligencia de fs. 22, y demás constancias de autos, demuestran que el citado vecino de aquel paraje don Segundo Elorriaga, fué encontrado muerto, de puñaladas y balazos, y degollado, en un arroyito no lejano de su propiedad, el dia 13 de Noviembre de 1901.

Se encuentra, pues, constatado el cuerpo del delito al tenor del articulo 207 y concordantes del Código Procesal en lo Criminal.

La extensa y detallada sentencia de fs. 253 á 304 v. pronunciada por la Exma Cámara de Apelación de La Plata, ana-

liza por separado y en concordancia todos y cada uno de los elementos de hecho y de derecho que obran en el expediente, para llegar á las siguientes conclusiones:

Que el crímen perpetrado en la persona de don Segundo Elorriaga, en la mañana del 13 de Noviembre de 1901, en el paraje despoblado y lejano en que se encontró el cadáver de la víctima, importa el delito de homicidio, con premeditación y alevosía, cuyos autores merecen la pena de muerte con sujeción al artículo 95 del Código Penal vigente cuando tal asesinato tuvo lugar.

Que los procesados Mariano, Manuel y Vicente Paillalef y Juan Culipi, han resuelto y verificado en complot el asesinato de don Segundo Elorriaga, en el expresado sitio y en la fecha indicada, porque así lo confiesan los procesados y lo corroboran las presunciones directas, concurrentes, concordantes é inequívocas que la sentencia examina y califica.

Que la retractación de la confesión de los encausados, que ellos pretenden hacer valer en su favor, invocando actos de presión y fuerza, ejercitados por la autoridad preventiva que instruyó el sumario, no es procedente, desde que no se ha comprobado en autos que tal confesión haya sido arrancada mediante la fuerza ó la amenaza, constatado como está, todo lo contrario, y que las medidas de precaución ejercitadas con los procesados á fin de evitar su evasión, al ser detenidos con motivo de la denuncia que sirve de base legal al proceso, no implican apremio sobre la libre voluntad de los reos al confesar su delito.

Por último, en mérito al tiempo transcurrido desde que se inició esta causa y de la atenuante de la menor edad de uno de los procesados, Vicente Paillalef, considero que el delito está legalmente calificado por la sentencia recurrida y que la pena de presidio por tiempo indeterminado aplicada á Manuel y Mariano Paillalef, así como á Juan Culipi, con sus acceso-

rias y la de doce años de presidio á aquel menor, como autores del asesinato, en complot, de don Segundo Elorriaga, se ajustan en un todo, á las prescripciones legales que rigen el caso por las extensas consideraciones en que la misma sentencia se funda.

Por ello es que para evitar repeticiones, vengo á pedir á V. E. se sirva confirmar la sentencia recurrida de fs. 253 á 304 vuelta.

Julio Botet.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Marzo 19 de 1907.

Vistos estos autos: y considerando:

Que la existencia del delito que ha motivado el presente proceso está plenamente acreditada por las pruebas de su perpetración que constan de autos y á que se refiere la denuncia de fs. 13; declaración de fs. 14 y 16, informe de fs. 22 inspección ocular de fs. 23 á 24, 32 vuelta á 34 y partida de defunción de fs. 80.

Que de estos antecedentes, así como de las demás diligencias del sumario de prevención, instruido por la autoridad policial del Departamento de Nahuel Huapí, de la Gobernación del Rio Negro (fs. 1 á 18), resulta que el dia 13 de Noviembre de 1901, entre 1 y 2 de la tarde, los peones de don José Hilario Vidal que conducían una tropa de ganado de Camallo á Coquelin, encontraron en la orilla de un arroyo y cerca del del camino, el cadáver de un hombre, que, reconocido más tarde, resultó ser el vecino don Segundo Elorriaga, completamente degollado y con las demás heridas, cuyo número y calidad expresa el informe de fs. 22.

Que los mismos antecedentes demuestran, sin dejar lugar

á duda, que el homicidio de que fué víctima el expresado Elorriaga, se perpetró pocas horas antes de encontrarse su cadáver, con las circunstancias agravantes que se desprenden del número y calidad de las heridas que le fueron inferidas, del lugar en que se cometió este delito y del despojo de los objetos que llevaba (artículo 84, inc. 2, 3, 4 y 13, Cód. Penal).

Que la responsabilidad que corresponde á los procesados en este delito, ejecutado con premeditación, resulta igualmente de los hechos de que se hace mérito en la sentencia apelada de fs. 253 á 304, hechos reales y probados, que, apreciados estrictamente, constituyen una prueba suficiente para fundar una condenación contra ellos, como sus autores, con arreglo á lo dispuesto por el Código de Procedimientos en lo Criminal (artículos 357 y 358).

Que es de tenerse presente, además, lo que resulta de las propias manifestaciones de los procesados en sus declaraciones de fs. 69 á 77 v. manifesiaciones, que, si bien se ha pretendido desvirtuar, invocándose actos de violencia é intimidación ejercitados contra ellos, no se han justificado estos hechos por las pruebas que les correspondía producir para que aquella retractación pudiera admitirse, conforme á lo dispuesto por el mismo Código de Procedimientos (art. 319).

Que no resulta, en efecto, que haya mediado violencia ó intimidación en el acto de prestarse aquellas declaraciones ante el funcionario policial que instruía el sumario. Por el contrario, los mismos procesados interrogados al respecto, niegan con excepción de Mariano Paillalef, que el comisario de policía que instruyó el sumario, los hubiera maltratado ú obligado por medios violentos para que confesaran su culpabilidad. Declaraciones de Manuel Paillalef fs. 96; de Vicente Paillalef, fs. 98, y Juan Culipi, fs. 100, del expediente agregado, relativo á este incidente.

Que es expreso en la ley de procedimientos, que los funcio-

narios de policía tienen, entre otras obligaciones y facultades, la de averiguar los delitos públicos que se cometan en el distrito de su jurisdicción y proceder á su esclarecimiento é interrogatorio de los presuntos culpables (arts. 155, 179 y 184, inc. 1 y 8 y sus correlativos); y si bien no se puede atribuir la fuerza probatoria de la confesion á las declaraciones prestadas por los reos ante dichos funcionarios, porque aquella debe reunir determinados requisitos, y entre ellos el de ser prestada ante Juez competente, no es admisible que carezcan de todo valor probatorio, porque esto sería contrario á los efectos del sumario que la ley le faculta instruir, y á la fé que merecen los procedimientos de la autoridad que invisten, como auxiliar de los jueces, mientras no se justifique actos de violencia ó amenaza, como se ha declarado por esta Corte en la causa seguida contra Orcajo y otros, fallada en 2 de Julio de 1903.

Que en cuanto á la pena correspondiente al delito cometido debe tenerse en vista lo dispuesto en los arts. 7 y 17, ns. 1 y siguientes de la ley 4189 y lo establecido en el art. 26 del Cod. Penal.

Por estos fundamentos, los de la sentencia apelada de fs. 253 y lo dictaminado por el señor Procurador General, se confirma con costas, dicha sentencia, modificándola solamente en cuanto á la duración de la pena que impone á Juan Culipi, Manuel Paillalef y Mariano Paillalef, la que se fija en 25 años de presidio para los dos primeros y 20 años de esa pena para el tercero Mariano Paillalef, quedando, en consecuencia subsistente la que se impone á Vicente Paillalef y accesorios correspondientes á dichas penas. Notifíquese con el original y devuelvase.

A. Bermejo. — Octavio Bunge. — Nicanor G. del Solar. — M. P. Daract.

CAUSA XIV

Hipólito Arteche contra el Gobierno Nacional, sobre cumplimiento de un contrato

Sumario.—Es justa la declaración de que las costas deben abonarse en ambas instancias en el orden causado, cuando de los antecedentes de la causa resulta que el actor ha podido considerarse con razón probable para litigar, en presencia de los hechos alegados como fundamento de la demanda.

Caso.—Resulta de las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ DE SECCIÓN

Buenos Aires, Mayo 21 de 1904.

Vistos estos autos de cuyo estudio resulta:

Que don Cárlos de la Villa, por don Hipólito Arteche, instauró formal demanda contra el Exmo Gobierno Nacional, fundado: en que su mandante, prévia licitación pública, celebró con el Gobierno un contrato de arrendamiento de dos mil quinientas hectáreas de tierras fiscales en el territorio del Neuquen, sobre la márgen izquierda del Rio Malleo, por el precio de 150 pesos m|n anuales, firmando las correspondientes letras como garantía del arrendamiento; que dicho contrato no se llevó á debido cumplimiento por culpa de los encargados de las oficinas dependientes del P. Ejecutivo pues,

la Oficina de Geodesia, sin derecho alguno, inició un expediente sobre modificación de la ubicación del área arrendada, que importaba una verdadera desposesión de derechos adquiridos; que con tal motivo Arteche propuso el 2 de Junio de de 1899 al agrimensor Inurrigarro para que efectuara el deslinde del área arrendada, siendo aceptado por el P. E. el 26 de Junio del mismo año; que cuando se verificó ese nombramiento, el término para hacer la mensura estaba vencido sin que ella se hubiera practicado en razón de las dilaciones de la Oficina mencionada; que en 14 de Julio el agrimensor nombrado solicitó un año de plazo para presentar la misma, lo que se le acordó, entregándosele las instrucciones necesarias, instrucciones que eran erróneas, por lo que se hizo una mensura, sin perjuicio de restablecer la verdadera línea; que la Oficina de Geodesia la desaprobó, interpretándola como definitiva, y en Mayo de 1901, se le dió nuevas instrucciones, igualmente ilegales y erróneas; que en Agosto de 1901 se reclamó de esa resolución en que se desaprobaba la mensura y se pidió igualmente, que en vista de esas circunstancias, se alteraran los vencimientos de las letras de arrendamientos, á lo que no accedió el P. E. prévios los informes del caso; que en vista de lo expuesto, pide se condene al Gobierno Nacional al cumplimiento de los contratos celebrados y á los daños y perjuicios, con costas.

Que el Fiscal, evacuando el traslado conferido de la acción instaurada, solicita su rechazo, con costas, á mérito de los siguientes fundamentos: que la base de la demanda es un contrato de arrendamiento de tierras fiscales, que Arteche celebró con el Gobierno Nacional; que los hechos narrados en la demanda son antojadizos, siendo asi que aquel dejó de cumplir dos de las condiciones esenciales para que dicho contrato pudiera subsistir; que según los antecedentes que constan de los autos administrativos, Arteche contrajo la obligación de pre-

sentar la mensura dentro del plazo que fijare el P. E. asi como la de pagar las cuotas correspondientes á sus respectivos vencimientos cosas que dejó de cumplir, lo que determinó la rescisión del contrato. de acuerdo con el artículo 7° del contrato; que no obstante las prórrogas concedidas por la Nación al Agrimensor Ingeniero para la presentación de la mensura respectiva, ya que la que presentó fué desaprobada por observaciones de carácter técnico de la división de Geodesia; Arteche no volvió á presentar la mensura á que estaba obligado, ni bien ni mal hecha; así como tampoco cumplió con la obligación contraída en la cláusula 3ª del contrato que debió pagar los arrendamientos en las fechas fijadas á sus respectivos vencimientos, sin que pueda tomarse en cuenta para ningún efecto legal, el depósito de fs. 150, hecho en el Banco de la Nación, según recibo de fs. 72 por haber sido hecho el 22 de Enero de 1902, cuando la letra que debió pagar había vencido el 1° de Septiembre del año anterior, y por consiguiente había ya incurrido en la falta de pago, causal que por sí sola, determinaba la caducidad y rescisión del contrato de la referencia Y como se trata de un contrato bilateral con obligaciones recíprocas, definidas por el artículo 1138 del Código Civil, es claro que mal puede Arteche exigir el cumplimiento de la otra parte, cuando él omitió cumplir los suyos, aparte de que ese contrato es ley para las partes, por lo que el actor debe someterse á lo establecido en la cláusula 7ª con arreglo á lo que el P. E. declaró rescindido el contrato por decreto de 26 de Mayo de 1902.

Que recibida la causa á prueba para la justificación de los hechos alegados y no consentidos, se ha producido la que indica el certificado del señor Secretario de fs. 31, sobre cuyo mérito las partes han presentado sus respectivos alegatos llamándose autos para definitiva, con lo que la causa quedó en estado de fallo definitivo.

Y Considerando:

Que, la cuestión sub judice debe ser estudiada y resuelta á la faz del contrato de arrendamiento de tierra fiscal celebrado por don Hipólito Arteche con el P. E. Nacional, con fecha 25 de Agosto de 1898, y que instruyó el contrato agregado á fs. 3 y aprobado oficialmente á fs. 9, de los autos administrativos presentados como prueba, toda vez que de él se hace derivar el ejercicio del derecho controvertido.

Que es principio de derecho y de jurisprudencia constante, que las convenciones hechas en los contratos forman para las partes una regla á la cual deben someterse como á la ley misma, por ser dicha convención la ley suprema entre los contratantes art. 1197 del Cód. Civil y T. 10 pág. 245; 13 pág. 26 y 15 pág. 23 Fallos de la S. Corte Nacional.

Que el precitado contrato de arrendamiento, impone á Arteche, por sus cláusulas 1ª y 3ª la obligación de mensurar, á su costa, el terreno en cuestión dentro del plazo que fijare la Oficina Nacional de Geodesia, así como la de satisfacer la cuota anual de arrendamiento por anualidades anticipadas.

Que habiéndose abonado por Arteche la 1ª cuota el día del remate, firmó letras por las restantes anualidades á la orden de la Dirección de Tierras y Colonias, y con vencimientos en los plazos que correspondan según el art. 2º.

Que aprobado el contrato por el P. E. por decreto de 29 de Nov. de 1898, la Oficina Nacional de Geodesia fs. 11 v. acordó al agrimensor Inurrigarro propuesto por Arteche, el término dentro del que debían presentar la referida mensura, en conformidad á lo prevenido en el mismo artículo.

Que, en razón de causales invocadas por el arrendatario se obtuvo prórroga para la presentación de las mensuras, y presentada esta en definitiva, fué desaprobada por decreto de 3 de Enero de 1901, en atención á los informes producidos y

observaciones de carácter técnico dado por la Oficina Nacional de Geodesia.

Que, posteriormente fs. 61 v. se entregaron á Arteche las instrucciones especiales para la mensura del terreno, fijándose el dia 3 de Julio de 1901 para la presentación de la diligencia, plazo que fué ampliado por decreto de 20 de Marzo del mismo año, á solicitud del interesado, hasta el dia 1° de Mayo de 1902.

Que, no obstante esas prórrogas, el agrimensor nombrado no presentó la mensura á su cargo, razón por la que el P. E. por decreto de 26 de Mayo de 1902, no hizo lugar á la nuevamente solicitada, y declaró la caducidad del contrato de arrendamiento celebrado con Arteche de las 2500 hectáreas en el Territorio del Neuquén.

Que el actor tampoco ha abonado el importe de la letra correspondiente á la 3ª anualidad, de vencimiento de 1° de Setiembre de 1901, suscrito por concepto de cuota de arrendamiento, pues el certificado de depósito de la suma de 150 pesos m|n agregado á fs. 78, lo efectuó el 22 de Enero de 1902, esto es, cuando había ya fenecido con exceso el plazo para su pago, y por cuya causal el P. E. no hizo lugar á las pretensiones de aquel, (fs. 86), desde que las prórrogas acordadas no alteraban los plazos para el pago de las letras firmadas. Decreto de Agosto 5 de 1899.

Que, con estos antecedentes la cuestión sub judice queda de hecho y de derecho solucionada en sentido adverso á las pretensiones de Arteche; basta recordar la cláusula 7ª del precitado contrato, para convencerse de su sin-razón Por dicho artículo se establece que «la falta de cumplimiento á cualquiera de las disposiciones que rigen el arrendamiento será causa suficiente para la rescisión del contrato», y habiendo el actor faltado al cumplimiento de las obligaciones que se impuso relativas á la presentación de la mensura en el término que le fi-

jare la Oficina Nacional de Geodesia, no obstante las prórrogas acordadas, y al pago de las letras que suscribió por concepto de arrendamiento, la rescisión del contrato pronunciada por el P. E. en uso de la atribución conferida por el art. 7º del contrato, fluye como su consecuencia lógica protegida por la prescripción del artículo 1197 del Código Civil que preceptúa que las convenciones hechas en los contratos son la ley suprema para las partes. Legum contractum dedit.

Por estos fundamentos y los aducidos por el M Fiscal en su escrito de fs. 19, fallo: Rechazando la presente demanda deducida por don Hipólito Arteche, contra el Exmo. Gobierno de la Nación, con costas al vencido. Notifíquese con el original y repónganse los sellos.

Agustin Urdinarrain.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Marzo 31 de 1906.

Y vistos estos autos y los traidos para mejor proveer por decreto de f. 63 vuelta de los que resulta:

1º Que don Hipólito Arteche demandó al Gobierno Nacional por cumplimiento de un contrato de arrendamiento de 2500 hectáreas en el territorio del Neuquen, á la margen izquierda del Rio Mallen é indemnización de daños y perjuicios, con costas. Fundaba su acción en los siguientes hechos:

Que por licitación pública verificada el 26 de Mayo de 1908, se le adjudicó en arrendamiento como á mejor postor, una área de terreno ubicada en el territorio del Neuquen, con los siguientes límites: por el Oeste, parte de la línea que por el Este limita el campo arrendado por el señor Enchelmeyer en la extensión que sea necesaria, la que se contará hácia el Nor-

te, desde la márgen izquierda del Rio Malleo, por el Sur la misma márgen de este rio, en la extensión de 10.000 metros que se contarán aguas abajo sobre una paralela límite Norte del arrendamiento del mismo señor Enchelmayer y por el Este y por el Norte, las líneas paralelas respectivamente á los límites Este y Norte del arrendamiento referido y que encierran la superficie indicada; que como consecuencia de dicho remate, firmó el contrato de arrendamiento y las letras respectivas para el pago del arrendamiento; que la Oficina de Geodesia, por su exclusiva voluntad, inició un expediente pretendiendo modificar la ubicación del área arrendada; que en razón de esa pretensión y debido á dilaciones que por esa causa se produjeron, el contrato de arrendamiento fué recien aprobado por el decreto del P. E. de 24 de Mayo de 1899; que en ese decreto se establece que queda aprobado el contrato de arrendamiento, de acuerdo con los límites publicados en los avisos de remates, no teniéndose en cuenta para nada las modificaciones de ubicación ilegalmente pretendidas por la Oficina de Geodesia; que propuesto el agrimensor para efectuar la mensura y deslinde, fué aceptado el 26 de Junio de 1899; que practicada la mensura, la Oficina de Geodesia la desaprobó interpretándola como definitiva y no tomando en consideración el carácter provisorio de la misma, perfectamente determinado por el agrimensor; que en Mayo de 1901, la oficina dió nuevas instrucciones, ilegales y erróneas: para la mensura; que en Agosto 28 de 1901, se presentó al Ministerio de Agricultura exponiendo que la causa de que la mensura no se hubiese practicado en oportunidad era imputable á la Oficina de Geodesia; que no había tomado posesión del campo arrendado ni lo había usufructuado y que por eso solicitaba que se alteraran los vencimientos de las letras del arrendamiento y que no se obligaran á hacer una nueva mensura del terreno: y que prévio informe de la Oficina de

Geodesia y de la Contaduría, el gobierno, fundándose en esos dos informes, no hizo lugar á lo solicitado resolviendo que ocurriera á donde correspondía.

2º Que el Fiscal, contesta la demanda, y pide su rechazo fundándose en las constancias del expediente administrativo Letra A núm. 1571, del que resulta que el contrato de arrendamiento que invoca el actor ha quedado rescindido según decreto de 26 de Mayo de 1902, inserto á f. 86 de dicho expediente.

El inferior aceptando las conclusiones del M. Público, rechaza la demanda; y el demandante interpone el recurso de apelación, el que se le acuerda.

Y Considerando:

1º Que para resolver como corresponde la presente litis, procede no apartarse de los términos de la demanda y de los antecedentes administrativos que la informan.

El actor invoca en su favor el contrato de arrendamiento aprobado por decreto del P. E. de 24 de Mayo de 1899; cita en apoyo de sus pretensiones las diligencias administrativas del expediente que esta Cámara por el decreto de f. 63 vuelta, ordenó traer á la vista para mejor proveer. En ese expediente consta que el terreno arrendado, como lo expresa en su demanda el actor, está situado en la márgen izquierda del Rio Malleo.

Entre tanto, el Fiscal, funda el pedido del rechazo de la demanda, en el expediente administrativo Letra A número 1571, donde se trata del arrendamiento de un terreno ubicado en la márgen Norte del Lago Huenchulanquen. Hay pues, dos expedientes distintos referentes á terrenos diversos, y en los cuales se han dictado resoluciones diferentes.

Para resolver la presente cuestión, y cualesquiera que sean los fundamentos de hecho que en la contestación de la de-

manda se aducen para solicitar su rechazo, corresponde examinar la demanda en sí misma y en sus fundamentos.

2º En la demanda se pide que la nación sea condenada al cumplimiento de los contratos que en ella se refieren; pero como en el escrito de demanda se invoca única y exclusivamente el contrato de arrendamiento de que trata el expediente administrativo, que esta Cámara ha ordenado traer para mejor resolver, es obvio que la demanda solo versa sobre dicho contrato y que la sentencia tiene que recaer sobre ese punto únicamente.

Para mayor ilustración de la acción deducida conviene servirse de las constancias del expediente administrativo citado. Letra A núm. 2142.

Habiéndose desaprobado la mensura de los campos arrendados, el señor Arteche se presentó al Ministerio de Agricultura, y despues de formular varios cargos contra la Oficina de Geodesia, hacía las siguientes peticiones: que se suspendiera el cobro de las letras firmadas por arrendamientos y que no se le exija más hasta tanto no se fijen nuevos términos para los vencimientos, con relación á la fecha de aprobación de la mensura, y después de escriturado y tomado posesión; que habiéndose vendido el campo arrendado y debiendo hacerse su mensura, creía equitativo se le dispensara de la segunda mensura y se utilizara para el arrendamiento, la que se tiene que hacer para la propiedad trasmitida, f. 46 v. Expediente administrativo citado.

Prévio los informes del caso, y que el actor relaciona en su demanda, el P. E. dictó el siguiente decreto: Vista la solicitud de don Hipólito Arteche para que se modifiquen los términos del arrendamiento y se le exima de hacer nueva mensura, y considerando que no corresponde al gobierno resolver sobre esas gestiones por cuanto el área arrendada ha sido adjudicada en propiedad á don Constantino Enchelma

yer con la condición de respetar hasta su terminación el contrato respectivo, habiendo, por lo tanto, salido del dominio del Estado, por lo cual se resuelve: Que el señor Arteche ocurra ante quien corresponda, f. 49. Expediente citado. Contra lo único que el señor Arteche podía reclamar era contra ese decreto.

Ese decreto no importa sin embargo, desconocer el contrato de arrendamiento celebrado entre el Gobierno Nacional y el demandante. El desconocimiento del contrato, esto es, la falta de cumplimiento á sus estipulaciones, es lo solo que ha podido autorizar la demanda de f. . Si el gobierno hubiera perentoriamente rehusado modificar los términos del arrendamiento y se hubiera negado á que no se practicara una nueva mensura, no habría con ello violado el contrato de arrendamiento, por cuanto dicho contrato no acuerda esos derechos al señor Arteche. Y sin embargo el gobierno se limita á establecer que el solicitante ocurra ante quien corresponda, esto es, ante el comprador del fundo arrendado que lo había adquirido legalmente con conocimiento del arrendamiento y con la obligación de respetarlo. Si el gobierno hubiera modificado los términos del arrendamiento, habria afectado derechos propios del comprador Enchelmayer y si hubiera admitido que no se hiciera mensura, había librado á Arteche de una obligación.

De todo esto resulta que no ha habido violación de contrato por parte de la nación, y que, en consecuencia, la acción deducida es improcedente, artículos 1197, 1498 Código Civil. Ley 1ª Título 14, Partida 3ª, Suprema Corte. Fallos. Tomo 7 pág. 414 y 19 pág. 441.

Por estos fundamentos, se confirma la sentencia apelada de f. 40, modificándose en cuanto á la imposición de costas, las cuales deben abonarse en ambas instancias en el orden causado.

Notifíquese original y devuélvase debiendo reponerse los sellos ante el inferior.

Angel D. Rojas.—Angel Ferreyra Cortés.—Juan Agustín García (hijo).

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Marzo 19 de 1907.

Vistos y Considerando:

Que dado los antecedentes de la causa, es indudable que el actor ha podido considerarse con razón probable para litigar en presencia de los hechos alegados como fundamento de su demanda, en cuyo caso resulta justificada la facultad ejercitada por la Exma. Cámara de Apelaciones al declarar que las costas deben abonarse en ambas instancias en el orden causado,

Por ello, se confirma la sentencia de f. 65, en la parte apelada. Notifíquese con el original y devuélvase reponiéndose los sellos.

A. Bermejo.—Octavio Bunge.—Nicanor G. del Solar.—M. P. Daract.

CAUSA XV

Provincia de Entre Rios contra Luis Viaggio sobre desalojo y pago de arrendamientos

Sumario.—El anuncio de que se rematará el terreno cuyo desalojo y pago de arrendamientos se demanda, no importa hacer innovación en la materia del pleito, tramitado con arreglo á lo prescripto en el titulo XVIII del Código de Procedimientos de la Capital, incorporado al procedimiento federal por la ley 3375.

Caso.—Lo explican las piezas siguientes:

ESCRITO

Buenos Aires Mayo 4 de 1907.

Exma. Suprema Corte:

Luis Viaggio, sin revocar poder, en el juicio de adquirir la posesión promovido por el P. E. de la Provincia de Entre Rios, á V. E. como mejor proceda digo:

Que declarada la competencia de V. E. el actor no ha pedido nada tendente á proseguir el juicio. No obstante esta actitud apartándose del juicio y siguiendo la conducta que ya he denunciado y que V. E. ha mandado se abstenga de proseguir, ordena, el P. E. de Entre Rios, la venta del lote número tres de la sección sexta que son parte de los terrenos

cuestionados. El aviso adjunto, inserto en el diario oficial comprueba mi denuncia.

Como esta venta, alteraría el estado de la cosa litigiosa, más aun estando gestionando la posesión que mi parte resiste, importaria hacerse justicia por si propio disponiendo de parte de la cosa litigiosa por si y ante si, corresponde, á mi entender, su suspensión. Sería nula, es verdad, pero daría lugar á otro pleito que es prudente evitar.

Por otra parte, en cuanto al juicio en sí habiendo mi parte invocado un titulo de propiedad que autoriza la posesión de la cosa litigada y convence de su caracter de propietario, creo que esta acción debe tramitarse en la forma ordinaria, de acuerdo con el articulo 336 del Código de Procedimientos. La realización del comparendo á que debemos ser citados á nada definitivo conduciria, desde que mi parte no solo se considera propietario sinó que tiene presentado ante el P. E. expedientes agregados, titulos en forma que lo acreditan propietario.

Tanto á una como á la otra parte, conviene entónces dilucidar ampliamente en juicio órdinario sus respectivos derechos desde que con el interdicto no se conseguirá solución definitiva.

Por todo lo expuesto á V. E. pido:

1º Se libre oficio al P. E. de Entre Rios para que suspenda sin pérdida de tiempo el remate decretado del lote núm. 3 sección 6ª á que se refiere el aviso adjunto anunciado para el 15 de Marzo por ser parte esta tierra del terreno en litis en el presente interdicto.

2º Que siendo el caso del articulo 336 Código de Procedimientos, asi se declare mandando sustanciarse este juicio por via ordinaria á cuyo efecto se correrá traslado de la demanda.

Será todo justicia.

Pedro C. Iturralde.—S. Viaggio.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Marzo 19 de 1907.

Autos y Vistos: Considerando:

1º Que la venta á que se hace referencia en el escrito de fs. 54, no importa hacer innovación en la materia del presente pleito que versa sobre desalojo y pago de arrendamiento segun consta en la demanda, corriente á fs. 2 de los autos seguidos ante el señor Juez de 1ª Instancia de Gualeguaychú.

2º Que la tramitación de ese juicio está por ahora regida por los artículos del título XVIII del Código de Procedimientos de la Capital, incorporados al procedimiento federal por la ley núm. 3375; no ha lugar, con costas, á lo solicitado á fs. 54 y proveyendo á la demanda expresada, comparezcan las partes á la audiendcia del dia 23 del corriente, á las dos de la tarde, á los efectos del artículo 586 del Código de Procedimientos de la Capital.—Notifíquese con el original.

A. Bermejo.—Octavio Bunge.—
Nicanor G. del Solar.—M. P.
Daract.

CAUSA XVI

Perea Francisco contra la Provincia de Mendoza sobre nulidad de una resolución administrativa.

Sumario.—La demanda contra el gobierno de una provincia por nulidad de una resolución administrativa, denegatoria de una solicitud sobre concesiones mineras, no importa el ejercicio de una acción civil de las previstas en el inciso 1º artículo 1º ley núm. 48, á los efectos de la competencia originaria de la Suprema Corte.

2º La Suprema Corte no puede revisar y modificar por la via de un juicio ordinario contra una provincia, la aplicación que sus autoridades hagan de los Códigos sancionados por el Congreso.

Caso:—Lo explican las piezas siguientes:

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires Marzo 24 de 1906.

Suprema Corte.

El recurrente don Francisco Perea, entabla demanda contra el gobierno de la Provincia de Mendoza por nulidad de la resolución administrativa de Noviembre 3 de 1905 en la cual no se hizo lugar á una propuesta de pago que formuló ante aquel gobierno para que le acordasen concesiones de pertenen-

cias mineras de sal en el Departamente de San Rafael, de dicha Provincia, fundándose para ello, aquel gobierno, en las leyes provinciales de Setiembre 17 de 1890 y de Setiembre 2 de 1905, que el demandante arguye de violatorias de la garantía establecida en el inciso 11 del artículo 67 y concordantes de la Constitución Nacional.

La acción instaurada se funda pues directa y exclusivamente en la violación de un precepto constitucional, mediante aquellas leyes dictadas por la autoridad legislativa de Mendoza, de manera que la resolución judicial que se procura depende de la inteligencia y aplicación de las citadas cláusulas de la Carta Fundamental del Estado.

Por la naturaleza misma del asunto, el caso sub-judice corresponde al conocimiento del Juez Federal, con arreglo á lo dispuesto en el inciso 1° del artículo 1° de la ley sobre jurisdicción y competencia de los Tribunales Nacionales, de Setiembre 14 de 1863.

Pero, si el caso ocurrente cae bajo el imperio de la Justicia Nacional, *rationæ materiæ* tambien resulta que dada la calidad de extranjero avecindado en Mendoza, que dice tener el demandante, y la circunstancia de ser parte demandada la referida Provincia, surge á la vez la competencia exclusiva y originaria de V. E. para conocer de la presente demanda en virtud del principio consagrado en los artículos 100 y 101 de la Constitución Nacional en armonía con el inciso 1 del artículo 1 de la ley de Setiembre 14 de 1863 ya citado.

Acreditada que sea la condición de extranjero, por parte del actor, como lo requiere el artículo 2 del Código procesal en lo federal, llegará la oportunidad de que V. E. se declare competente para conocer originariamente del caso sub judice, en concepto de la naturaleza del asunto y de la calidad de las partes litigantes al amparo de los mencionados preceptos de

la Constitución Nacional y de la ley de 1863, que son las fuentes de la jurisdicción federal y en armonia, con las jurisprudencia establecida en la pág. 498 del tomo 21 entre los numerosos fallos de V. E.

Julio Botet

OTRO DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 9 de 1906.

Suprema Corte:

Con respecto á la excepción de incompetencia de jurisdicción que opone el representante del Gobierno de Mendoza contra la demanda entablada á fs. 10, solo tengo que agregar á lo expuesto á fs. 17 que el demandante don Francisco Perea, no ha justificado su calidad de vecino de aquella Provincia, que invoca desde que no ha presentado en la demanda documentos ni informaciones que acrediten dicho caracter, para que el caso entre dentro de la jurisdicción federal, como lo manda el artículo 2° de la ley procesal de los tribunales nacionales núm. 50 de Setiembre 14 de 1863.

De manera que, no estando suficientemente comprobado que es un vecino de aquella provincia quien la demanda ante V. E., no procede la jurisdicción originaria y privativa de V. E., para conocer del caso sub judice, al tenor del inciso 1° del artículo 1° de la ley 48, reglamentaria del artículo 101 de la Constitución Nacional, con tanta mayor razon cuanto que la jurisdicción de los tribunales federales determinada por la Carta Fundamental, no es prorrogable sobre personas ó cosas ajenas de ella, aun cuando las partes litigantes convengan en la prorrogación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1°

del citado Código Procesal y con la jurisprudencia establecida por V. E.

No considero que el caso ocurrente, en que se entabla acción civil de nulidad de una resolución administrativa del Gobierno de Mendoza, fundada en dos leyes provinciales que el demandante considera violatorias de la Constitución Nacional, sea igual al resuelto por V. E. en Noviembre 28 de 1905, promovido por don Bautista Garret contra el Gobierno de la Rioja sobre nulidad de un decreto del Gobierno local de ésta última provincia, referente á una concesión minera.

Pues, en el caso de Garret se pretendió someter á la resolución de V. E. un acto que, aunque de carácter administrativo, en él se aplicaban los artículos 274 y 278 del Código de Minería en armonía con el artículo 2342 del Código Civil y con el artículo 7 del mismo Código de Minas, cuya constitucionalidad no se ponía en tela de juicio.

Pero, en el sub-judice, el acto administrativo cuya nulidad se demanda, se funda, nó en la aplicación de aquellas leyes nacionales, según el actor, sinó en la aplicacion de las leyes locales que el demandante estima que son violatorias de las garantias que consagra el inciso II del artículo 67, así como el artículo 108 y concordantes de la Constitución.

De modo que, la incompetencia de V. E, para conocer del caso ocurrente, á juicio del suscrito, no procede en razón de la jurisprudencia establecida por V. E., en el caso de Garret con la Provincia de la Rioja, sino que procede en mérito de no haberse justificado su procedencia en razón de la persona del demandante.

Por ello, pido á V. E. se sirva asi declararlo.

Julio Botet.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Marzo 21 de 1907.

Y Vistos:

El doctor don H. J. Quirós, por don Francisco Perea, entabla demanda contra la provincia de Mendoza, con los documentos de fs. 1 á 9, exponiendo en lo substancial:

Que su representado, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 4 inciso 4, 9, 68, 83, 84, y 94 del Código de Minería, solicitó ante el gobierno de dicha provincia, tres pertenencias en las salinas situadas en el departamento de San Rafael.

Que por decreto de 3 de Noviembre de 1905, fundado en leyes provinciales de 17 de Setiembre de 1899 y 12 de Setiembre de 1905, contrarias al código expresado, no se le ha hecho lugar á la concesión de las pertenencias aludidas.

Que por esas leyes de que acompaña testimonio, la provincia de Mendoza, vende en remate público anualmente, la explotación de las salinas, dejando sin efecto los derechos acordados á los particulares, por la ley nacional sobre la materia.

Que en su consecuencia, y de conformidad con los artículos 31, 67, inciso 11 y 108 de la Constitución Nacional, solicita se declare la inconstitucionalidad de las leyes mencionadas y la nulidad del decreto de referencia, dejándosele á salvo las las competentes acciones por daños y perjuicios, y condenándose á la demandada en las costas.

Que el doctor Alfredo Amaya, por la provincia de Mendoza solicita el rechazo, con costas, de la demanda, alegando:

Que esta Corte no tiene jurisdicción para conocer del presente caso, porque no es una acción civil la que ejercita Perea.

Que tampoco puede la misma Corte, hacer declaraciones en abstracto, como lo serian las solicitadas, desde que no hay lesionado un derecho adquirido. ni se acciona por falta de cumplimiento á un contrato.

Que, con arreglo á lo prescrito en el articulo 149 de la Constitución de la Provincia, los jueces ordinarios de la misma, deben entender en asuntos de minas, sin perjuicio de la ley posterior que ha atribuido al Poder Ejecutivo lo concerniente á concesiones ó permisos mineros; y además por el artículo 155, inciso 5°, de la misma Constitución, está establecida la via contencioso administrativa.

Que el actor, no ha agotado dentro de las instituciones locales, los medios legítimos de defensa de los derechos que pudieran asistirle.

Que la Provincia ha venido explotando las salinas de San Rafael, desde antes de la sanción del Código de Minas, y por tal motivo, atento lo dispuesto en el artículo 375 de éste, dichas salinas pueden continuar aprovechándose en las condiciones sancionadas por las leyes locales.

Que la interpretación y aplicación de los Códigos, es del resorte de las autoridades provinciales;

Y Considerando:

Que la demanda de fs. 10, no importa el ejercicio de una acción civil de las previstas en el inciso 1°, artículo 1° de la ley núm. 48, para que esta Corte pudiera conocer de aquélla originariamente, puesto que la provincia de Mendoza al negar las pertenencias solicitadas, ha procedido como poder público y no como persona ideal ó jurídica del derecho privado, ejercitando su capacidad artificial en las relaciones seguidas por ese derecho (artículo 31 del Código Civil.)

Que la Suprema Corte no puede revisar y modificar por la vía de un juicio ordinario contra una provincia, la aplicación

que sus autoridades hagan de los códigos sancionados por el Congreso (artículo 67, inciso 11, Constitución Nacional).

Que no está en cuestión la constitucionalidad de la organización dada en Mendoza á las autoridades llamadas á conceder pertenencias mineras y á resolver todo lo relativo al ramo; y si ellas se hubieran apartado de las prescripciones del Código de Minería, dando preferencia á leyes ó decretos locales, Perea pudo invocar el amparo de los tribunales federales, mediante el recurso extraordinario del artículo 14 de la ley núm. 48 (sentencia noviembre 28 de 1905. Garré v. Rioja, sobre nulidad de decretos, referentes á concesión de minas).

Que tal recurso no ha sido interpuesto en tiempo hábil, si el decreto á que se refiere la demanda tenía carácter de definitivo; y en caso contrario, no ha debido admitirse la apelación contra el mismo, ante el tribunal local competente.

En su mérito, oído el señor Procurador General, se declara que esta Corte no tiene jurisdicción para conocer del presente caso.

Las costas se abonarán en el orden causado, por haber tenido el actor razón probable para litigar.

Notifíquese con el original y repuesto el papel, archívese.

A. Bermejo. — Octavio Bunge.
Nicanor G. del Solar. — M.
P. Daract.

CAUSA XVIII

Santiago Castellano y otros contra la Provincia de Buenos Aires, por devolución de impuesto á la producción

Sumario.—Las provincias tienen la facultad constitucional de gravar con impuestos los actos de su comercio interno, como ser la venta y traslación de haciendas de un partido á otro, dentro del territorio de la provincia.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 23 de 1905.

Suprema Corte.

Sostienen los demandantes que, con motivo de haber vendido varias cantidades de ganados á la sociedad «Las Palmas Produce Compañia Limitada» que trasportaron desde los partidos de General Sarmiento y del Pilar, al de Zárate, dentro de la Provincia de Buenos Aires, habian sido obligados á pagar ilegalmente el impuesto local denominado á la producción, vigente en dicha provincia en 1904, dado que, los ganados de la referencia, fueron destinados á la exportación por la compañia compradora.

La parte actora pretende con esto, que la referida ley local, por mas que se titula impuesto á la producción, grava en realidad el trasporte de los productos, porque el adquirente, dice, los destinó á la exportación y porque ella debió creerlo

asi, como vendedor, y resultando de ahí violatoria aquella de las garantias consagradas en los artículos 10, 11 é inciso 1° del artículo 67 de la Constitución Nacional.

El representante en la provincia demandada, sostiene, á su vez, la constitucionalidad de aquella ley local y acepta que, en el caso *sub judice*, el impuesto se ha cobrado con ocasión de actos del comercio interno de la misma Provincia, obrando sus poderes en el ejercicio de las atribuciones impositivas que le son propias, sin afectar en lo mas mínimo el tránsito interprovincial ni el de la salida de los ganados de que se trata; de los puertos de la Nación.

De manera que, con arreglo á los términos de la demanda y de la contestación, puede considerarse como probado el hecho de que, el cobro del impuesto cuya repetición se pretende ha tenido lugar con ocasión del transporte de ganados de un partido á otro, dentro de la jurisdicción territorial de la provincia de Buenos Aires, trasporte verificado en virtud de una transacción de compraventa, efectuada al amparo de la soberania provincial.

Para que el impuesto de que se trata llegue á ser inconstitucional, sería menester que su aplicación tuviese lugar con ocasión de la circulación interprovincial de los productos gravados, ó con motivo de la exportación al exterior, en razón de que, sobre esta materia, legisla exclusiva y privativamente el Congreso según los incisos 1 y 12 del artículo 67, en armonia con los principios establecidos en los artículos 10 y 11 de la Constitución Nacional, como lo ha declarado V. E. en numerosos casos, entre los que me limito á citar el del fallo de Octubre 15 de 1904, en la causa por devolución de impuestos seguida por la sociedad anónima «The River Plate Meat Company», contra la misma provincia.

En presencia de la forma como se ha trabado la litis, en el caso ocurrente, no vacilo en opinar que el impuesto de que

se trata, sobre transacciones realizadas por los demandantes, al amparo de la jurisdicción y dentro del territorio de la Provincia de Buenos Aires, y sin afectar ningún interés nacional ni constitucional está lejos de constituir violación alguna á los citados preceptos de la Constitución Nacional, de acuerdo con la jurisprudencia invocada de V. E.

Por ello, pido á V. E. se sirva asi declararlo.

Julio Botet.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Marzo 21 de 1907.

Y Vistos:

Estos autos, de los que resulta:

Que don Alberto Vilaseca, por los señores Santiago Castellanos, Bautista Altube, Ambrosio Iriart, Germán Etcheverry y Domingo Arcondo, entabla demanda contra la Provincia de Buenos Aires, por devolución de sumas de dinero que forman un total de un mil setecientos ochenta pesos, pagados en razón del impuesto sobre la producción, más sus intereses desde las fechas de las respectivas protestas y las costas.

Que en 12 de diciembre de 1904, don Santiago Castellanos, vendió á la sociedad «Las Palmas Produce Co Limited», ciento veinte animales vacunos, con destino á frigorífico y para ser transportados al partido de Zárate y el señor Altube, ciento noventa y siete, pagando el primero, en concepto de impuesto 180 pesos, y el segundo 195.

Que el 21 de Noviembre del mismo año, don Ambrosio Iriart, fué obligado á abonar, 450 pesos y en 21 de Diciembre don Germán Etcheverry 480 pesos y don Domingo Arcondo, 375, todos por ventas de animales á la misma compañía y con igual destino al partido de Zárate

Que habiendo gestionado inútilmente la devolución, por via administrativa, formula su demanda, invocando los artículos 9 11 y 67, inciso 1° de la Constitución Nacional y lo resuelto por esta Corte, en la causa de Alsina, contra la Provincia de Buenos Aires, dictada en 22 de Noviembre de 1902.

Corrido traslado de la demanda, el representante de la Provincia la contesta á fs. 27, pidiendo su rechazo, con costas, y expone:

Que los documentos acompañados demuestran la improcedencia de la acción, porque de ellos resulta que los actores abonaron el impuesto á la producción, determinado por la ley de este nombre en el año de 1904, con ocasión de las transacciones comerciales efectuadas, en virtud de las cuales los productos, objeto de esas transacciones, pasaron del partido General Sarmiento al de Zárate, dentro de aquella provincia.

Oido el señor Procurador General, se dictó la providencia de autos para definitiva.

Y Considerando:

1° Que aun cuando no se manifieste claramente en la demanda, los impuestos, cuya devolución se reclama, fueron cobrados al ser vendidas las haciendas que se expresan, y trasladadas al partido de Zárate, desde el partido General Sarmiento según resulta de las manifestaciones hechas en los testimonios de protestas y poderes que corren de fs. 1ª á fs. 15.

Que en tal caso, ha sido gravado un acto de comercio interno que cae dentro de las facultades impositivas de la Provincia, puesto que no afecta el comercio de estas entre sí ó con las naciones extranjeras, que es lo que la Constitución Nacional, ha sometido á la reglamentación exclusiva del Congreso, como ha reconocido esta Corte, en el caso que se cita y otros.

Por estos fundamentos y de conformidad con lo expuesto y

pedido por el señor Procurador General, se absuelve á la Provincia de Buenos Aires, de la demanda deducida, siendo las costas á cargo de los demandantes.

Notifíquese con el original y repuesto el papel, archívese.

A. BERMEJO.—NICANOR G. DEL SOLAR.—M. P. DARACT.

CAUSA XVIII

Barcelona Pedro contra la Provincia de Buenos Aires, sobre devolución de impuesto á la producción

Sumario.—Probado que el impuesto cuya repetición se demanda se ha hecho efectivo con motivo de la extracción de frutos de una provincia á la capital de la república, y se ha pagado prévia protesta, debe condenarse á la provincia á la devolución de las sumas percibidas por este concepto

Caso.—Lo explica el fallo siguiente:

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Marzo 23 de 1907

Vistos estos autos de los que resulta:

Que don Pedro Barcelona, representado por el doctor

Eduardo V. Zinmermann, demanda á la provincia de Buenos Aires, á la que pide se condene á la devolución de la suma de $ 2015 m/n, que ha pagado por el impuesto á la producción, para poder verificar diversas remesas de frutos del país, desde el partido de Luján á esta capital, según consta de los libros de la oficina de valuación de dicho partido.

Sostiene que el referido impuesto, sancionado por la legislatura de la provincia, es el mismo de guías, cuya inconstitucionalidad ha sido declarada en diversos fallos pronunciados por esta Corte, como contrario á lo establecido por los artículos 10, y 11 y 67, inciso 12 de la Constitución Nacional.

Que además de sus protestas verbales, ha formulado por escrito y ante el escribano público, don Leonardo J. Kaiser, en 31 de octubre de 1904, la que consta del testimonio que acompaña, en vista de que se le amenazaba impedir la expedición de los frutos que expresa ó la aplicación de fuertes multas, sino hacía efectivo el pago que se le exigía, y que ha verificado posteriormente, con fecha 2, 4 y 10 de noviembre y 17 de diciembre del mismo año, por las partidas de frutos que menciona, y cuya totalidad asciende á la suma cuya devolución se reclama, con sus intereses y las costas del juicio.

El representante de la provincia, contestando el traslado corrido por la resolución de fs. 7, expresa que no acompañándose con la demanda documento alguno que justifique los hechos alegados, no puede prestar su conformidad, sinó negarlos en absoluto; que si de la prueba resultaren los mismos acreditados, los fundamentos de derecho invocados por el actor, serían favorables á sus pretensiones; pero que si apareciera que el gravamen de que se trata se ha exigido con motivo de actos de comercio interno provincial, la acción debe rechazarse, porque, en tal caso, sería perfectamente legal; dadas las facultades que las provincias tienen para imponerlo sobre las

cosas que, incorporadas á su suelo, forman parte de su riqueza local.

Oído el señor Procurador General, se recibió la causa á prueba, produciéndose la que expresa el certificado de fs. 24, llamándose autos para sentencia á fs. 27 y 31 vta., después de agregados los alegatos presentados por las partes á fs. 25 y fs. 29.

Y Considerando:

Que, del informe de la oficina de valuación del partido de Luján, expedido á fs. 22 vta., en contestación al pedido de fs. 22 resulta debidamente acreditado el pago verificado por el actor, como impuesto á la producción, y por la suma de $ 1860 m/n, para extraer de dicho partido, con destino á la capital, la primera y tercera partidas de frutos del país, consignadas á fs. 6, en su escrito de demanda, ó sea 3.100 000 kilos de maíz, con fecha 2 y 10 de noviembre de 1904, respectivamente.

Que acreditado de esta manera, que el impuesto de que se trata, se ha hecho efectivo con motivo de la extracción de los frutos expresados con destino á esta capital; y dado lo establecido por esta Corte en repetidos fallos pronunciados en causas análogas, es indudable el derecho que asiste al actor para exigir su devolución con los intereses respectivos; derecho que ha dejado á salvo por la protesta formulada con anterioridad á la época en que aparece haber satisfecho el impuesto aludido, que comprende los pagos que se exigieron con el motivo expresado en la indicada protesta, (testimonio de fojas 1).

Por estas consideraciones y de conformidad con lo establecido en causas análogas; se condena á la provincia demandada, á devolver, dentro del término de diez días, la suma de mil ochocientos sesenta pesos moneda nacional, pagados por el actor, con más sus intereses, desde la notificación de la de-

manda, al tipo de los que cobra el Banco de la Nación Argentina, en sus operaciones ordinarias de descuento.

Las costas se pagarán en el órden causado, en razón de no prosperar la demanda en la extensión que ha sido formulada, por lo que hace al monto de las sumas reclamadas, y que se mandan devolver.

Notifíquese con el original y repuestos los sellos, archívese.

A. BERMEJO.—NICANOR G. DEL SOLAR.—M. P. DARACT.

CAUSA XIX

Contra José Pasinovich, por contrabando

Sumario.—Dados los términos restrictivos del artículo 36 de de la ley núm. 3890, éste no derogó en absoluto el artículo 1062 de las Ordenanzas de Aduana, según el cual son inapelables las resoluciones de los administradores de rentas, en los casos del artículo 1054 de las mismas ordenanzas.

Caso.—Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ LETRADO

Viedma, Mayo 2 de 1905.

Y Vistos: Este proceso por contrabando seguido al Capitán y tripulantes del pailebot chileno «Alfredo», del que resulta:

1° Que con motivo de la arribada á Río Gallegos del pailebot «Alfredo», la autoridad marítima de aquel punto procedió á levantar el sumario que componen las actuaciones de fs. 2 á fs. 85, que fué elevado á conocimiento del señor juez letrado de Santa Cruz, quién, por autos de fs. 197 vta., se declara incompetente.

2° Que por decreto del P. E., agregado á fs. 99, fueron pasadas esas actuaciones á la receptoría de esta capital, para la resolución administrativa, de acuerdo con lo establecido por las leyes de aduana vigentes, resolución que se dicta á fs. 111 vta., al capitán y tripulantes, del delito de contrabando que se les imputaba.

3° Que, elevada en consulta esa sentencia administrativa, en virtud de lo dispuesto en el artículo 36 de la ley de aduanas, y agregado el nuevo sumario levantado por la misma autoridad marítima de Santa Cruz, de fs. 114 á fs. 151, así como copia de la sentencia administrativa á fs. 154, el señor Ministro de Hacienda anula el fallo de la referencia, prévio dictámen del señor Procurador del Tesoro, por cuanto no se ha tenido en cuenta al dictarse la resolución consultada, el nuevo sumario aludido.

4° Que á fs. 179, el señor receptor de esta capital, vuelve á fallar el juicio, absolviendo de nuevo á los procesados y esa sentencia es revocada por la resolución de fs. 181, dictada por el señor Ministro de Hacienda, prévio dictamen del señor inspector de aduana y del señor Procurador del Tesoro, decla-

rándose caído en comiso el buque y su cargamento de cueros de lobos marinos.

5º Que apelada esa resolución para ante la justicia federal, y acordado el recurso por decreto de fs. 189, fué pasado el expediente al señor juez federal de la capital, expresándose por el apelante agravios á f. 191, que fueron contestados á fs. 200 por el señor Procurador Fiscal, doctor Molina; aquél pide la revocatoria con costas del fallo del señor Ministro y el señor fiscal pide la confirmación con costas.

6 Que por auto de fs. 205, el señor juez federal se declara incompetente, pasándose el proceso á conocimiento de este juzgado, dictándose á fs. 207 v. la providencia de autos; á fs. 213 se pusieron, para que las partes presentaran sus alegatos, reproduciéndose por el apelante el presentado á fs. 191. con excepción de la parte en que se negaba facultad al señor Ministro de Hacienda para fallar este asunto y por el señor fiscal el de fs. 200, quedando así el proceso en estado de sentencia.

Y Considerando:

1º Que con las actuaciones de fs. 2 á fs. 100 se encuentra plenamente constatado que el pailebot chileno «Alfredo» el 21 de Enero de 1903 arribó á punta Loyola, territorio de Santa Cruz, presentándose el capitán á la autoridad marítima de Rio Gallegos el 25 del mismo mes despues de haber desembarcado, sin permiso, una partida de cueros de lobos marinos que traía como cargamentos. En esa presentación el capitan de la referencia, alegaba haber salido de Punta Arenas el 18 de Noviembre con destino á las Islas de Diego Ramirez, donde se dirigia en busca de la tripulación de la goleta chilena «Alejandro», que naufragó en esas inmediaciones, la cual halló en número de siete, como así quince hombres de otras embarcaciones, los cuales se encontraban en la citada isla, sin víveres; cuya gente conducía á Puntas Arenas, viéndose

obligado á arribar á Rio Gallegos debido á averías sufridas en el viaje, y á la necesidad de hacer víveres, pues á bordo carecia de éllos.

Nada se decia del cargamento desembarcado clandestinamente y la excusa alegada despues, ó sea del conato de sublevación, resultaba inverosimil y no debió pasar desapercibido, por cuanto existe un cúmulo de contradicciones entre los tripulantes pasajeros y jefes del pailebot desde el momento que algunos afirmaban la existencia de averías como causa de la arribada.

Otros negaban aquellas y la fundaba en la falta de víveres, algunos en ambas cosas, negándose por otros, y mientras unos afirmaban que la resistencia á obedecer se basaba en la descarga de los cueros, que los tripulantes no querian abandonar sin repartir préviamente el beneficio de su venta, los demás afirmaban que la descarga se verificó á consecuencia de ese conato de sublevación y con el propósito de salvarlo.

Comprobados, pues, como se encontraban todos esos hechos, se hallaba por ello constatado el delito de contrabando, pues aun en el supuesto de que hubiese comprobado plenamente que los lobos habian sido cazados en parajes de jurisdicción de Chile con autozación de sus autoridades, la descarga se verificó sin permiso de las autoridades, de un modo clandestino, desde que se omitió ese antecedente al dar cuenta de la arribada y por punto no habilitado, cayendo así dentro de la sanción del artículo 1036 de las ordenanzas de aduana, que definen el contrabando, considerando como tal las operaciones de importación ó exportación ejecutadas clandestinamente ó en puntos no habilitados por la ley ó por permiso especial de autoridad competente; las hechas fuera de las horas señaladas, y los que se desvien de los caminos marcados para la importación y exportación.

En el caso *sub judice*, el hecho de ser puertos francos los

del sud, es por el contrario un antecedente mas bien adverso á la defensa, porque sino hay derechos que pagar, hay formalidades que llenar, y nada costaba y obstaba á llenar esas formalidades.

No era el caso de los articulos 890 y 891, de las Ordenanzas referidas, por cuanto no hubo necesidad absoluta de la arribada á Punta Loyola, desde que aun en el supuesto de la averia y de la falta de víveres, más seguro era el puerto de Gallegos, que está tan próximo, á la vista puede decirse; y nada le impedia avisar á la autoridad local para que autorizara descargar el buque, vigilando la operación, no siendo excusable por lo tanto, desde que no se habia probado de un modo incontestable, que la salvación del buque ó el cargamento no daba tiempo á demora ni espera.

2º Que si todos esos antecedentes debidamente probados como están, no hubiesen sido suficientes para declarar el contrabando y por lo tanto caídos en comiso el buque y el cargamento, las actuaciones posteriores de fs. 124 á fs. 151, que la forman el nuevo sumario levantado por la misma autoridad marítima, en virtud de la demanda de varios tripulantes y pasajeros del pailebot «Alfredo»; ese sumario habría aclarado todas las dudas, desde que el contrabando quedaría demostrado como la evidencia misma.

En ese sumario declaran diez y nueve de los que declaran en el sumario anterior y entre esos diez y nueve, declaran el capitán, dos pilotos, el contramaestre, el mayordomo y el oficial de la expedición á la Isla de los Estados, todos ellos están contestes en sostener: que el «Alfredo» levantó de esa isla una compañia de cazadores de lobos, con una cantidad de cueros de lobos cazados allí, que con ese cargamento y el recogido en la Isla de Diego Ramírez se dirigieron á Punta Arenas, perdiendo previamente en tres puertos unas cuantas horas, miéntras el capitán mandó al primer piloto por tierra

á Punta Arenas á verlo al armador del buque José Pasinovich: que dicho piloto regresó con una orden verbal de aquél para que condujera el buque á Río Gallegos, pues era peligroso el desembarco, desde que se habían apresado otros barcos por las autoridades en las mismas condiciones y que por lo tanto la arribada á Gallegos no fué motivada por las averías ni la falta de víveres, así como el desembarco de los cueros no tuvo por objeto el substraerlos á las consecuencias de un motín que no ha existido, sinó al de sustraerlo á la vigilancia de la autoridad que habría podido descubrir el fraude cuando el pailebot entrara al puerto como debía.

3° Que las constancias de ese segundo sumario merecen completa fe, de acuerdo con las reglas de la sana crítica y de acuerdo con las leyes antiguas y modernas.

No es el caso de que nos hablan las leyes españolas, aludidas por el fallo del señor receptor de rentas de esta capital, porque las declaraciones del segundo sumario son contestes en tiempo, en lugar, y en todo, mientras que las del primero están llenas de contradicciones.

Todos los tripulantes dan un motivo aceptable sobre su silencio en el primero y sus afirmaciones deben estimarse más bien que como dichos de testigos, confesiones de reos que, negaron en la primera declaración, por temor al castigo y que luego confiesan la verdad de su participación en las infracciones perseguidas.

El capitán del buque mismo, confiesa todos aquellos hechos, y desechar esa confesión y esa rectificación por no saberse á cuál de ambas afirmaciones creer, sería desestimar. la confesión de un culpable por el simple hecho de haber antes negado el crimen.

Por estos fundamentos y los concordantes del dictamen del señor Procurador del Tesoro, de fs. 175 y la del señor fiscal de fs. 200, se confirma con costas la resolución de fs. 181, que

declara caídos en comiso el buque «Alfredo» y su cargamento de cueros de lobos marinos, al revocar el fallo de la aduana de fs. 173.

Notifíquese, inscríbase y repóngase los sellos.

Domingo Guglialmelli. — Ante mí: *Ricardo R. Ortiz.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

La Plata, Diciembre 18 de 1905

Y Vistos: que el juez letrado de Rio Gallegos, dictó con toda justicia el auto de fs. 95 declarándose incompetente para formar proceso por contrabando y pirateria, mediante la información sumaria de la prefectura de dicho puerto.

Que así lo reconoció la autoridad administrativa, y se pasaron los antecedentes al receptor de Viedma por resolución de fs. 115 del Ministerio de hacienda, quien absolvió al capitán y declaró libre al buque y el cargamento, en el fallo de fs. 111.

Que esta resolución administrativa absolutoria quedaba válida é irrecurrible con arreglo al artículo 1062 de las ordenanzas de aduana, y elevados los antecedentes al Ministerio de Hacienda, á los efectos limitados del articulo 36 de la ley de aduanas, no sólo revocó la resolucion del receptor, sinó que le acompañó nuevas diligencias sumariales, para que con vista de ellas dictase resolución. El receptor mantuvo su anterior fallo y el ministerio lo anuló y dictó fallo contrario á fs. 181, de que se ha deducido recurso por la via judicial.

Que es entonces primordial resolver judicialmente si el agravio administrativo inferido al recurrente lo ha sido legítimamente.

Estatúyese, en vista de la terminante disposición de las ordenanzas citadas, que la decisión absolutoria es considerada por las ordenanzas ilevantable, solo procede el recurso creado posteriormente en el artículo 26 de la ley de aduana vigente en 1903 y que el Ministerio de Hacienda dictando en su reemplazo fallo condenatorio, sin recurso de parte ha procedido fuera de los términos legales; y que los jueces llamados á dirimir el caso por requisición de los particulares cuyos intereses privados han sido lesionados, deben, ante todo, declarar que esa decisión adversa no puede subsistir, como lo ha declarado la Suprema Corte de Justicía Nacional en otros casos, especialmente, en el caso fallado en 11 de Diciembre de 1900, en el asunto A. Link versus aduana, sobre infracción á sus ordenanzas.

Que el sumario agregado á fs. 114, levantado por autoridad que no ejercia jurisdicción sobre las cosas y personas de este proceso, sometidas entónces á la autoridad de la aduana, aparte de las observaciones que pudiera sugerir su mérito con arreglo á la ley de partida 41, título 14, part, 3ª no ha podido fundar la intervención del Ministro de Hacienda, que solo pudo decidir por apelación, y no de oficio, en proceso por infracción ó delitos equiparados á los de aduana.

Por esto se declara nulo lo resuelto en este juicio, con posterioridad á la resolución de la aduana de Viedma. de fs. 173, no recurrida. Hágase saber y ejecutoriada, devuélvase.

Pedro T. Sanchez. Daniel Goytia. — Joaquin Carrillo.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Abril 4 de 1907.

Vistos y Considerando:

Que la ley núm 1055, contiene una penalidad propia para los actos de pesca que prohibió, disponiéndose entre otras cosas, que se embargaran y vendieran las embarcaciones empleadas en aquéllos y obrajes, *por cuenta del Estado*, previos los procedimientos que determinan las ordenanzas de aduana, para los casos de contrabando.

Que aun en el supuesto de que no hubieran quedado así sin aplicación á la pesca ilícita de la costa Patagónica é islas adyacentes, todo lo que en las Ordenanzas y Ley de Aduana se refiere á denunciantes y aprehensores, sería de tenerse en cuenta que ni la resolución absolutoria de fs. 111, ni la de fs. 173, fueron apeladas en los términos prevenidos por el artículo 62 de la ley 3890; y aun cuando es cierto que posteriormente, en segunda instancia, se mandó tener por parte, en calidad de denunciante, á don Natalio Borghini, en cuanto hubiera lugar por derecho, el decreto de fs. 34, que así lo dispuso, no podría dar á la remisión de los autos al Ministerio de Hacienda por sus subalternos, otro carácter que el de una consulta, como lo manifestó á fs. 188 el señor Procurador General, ó de cumplimiento de lo prevenido en el artículo 36 de la citada ley núm. 3890.

Que este último artículo impuso á los administradores de rentas, el deber de someter á la aprobación del Ministerio de Hacienda, las resoluciones absolutorias que pronunciaran en asuntos cuya importancia excediera de 500 pesos m/n de curso legal, en los casos de los artículos 1056 y 1057 de las

Ordenanzas de Aduana y no en éstos y otros, como lo hace el artículo 62 de la ley 3890.

Que dados los términos restrictivos del referido artículo 36, no quedó derogado en absoluto el artículo 1062 de las Ordenanzas, según el cual, son inapelables las resoluciones de los administradores de rentas, en los casos del artículo 1054 de las mismas ordenanzas.

Que el artículo 1056 mencionado, se refiere á los casos de disminución de penas, siempre que se encuentren motivos suficientes de atenuación en la sumaria respectiva; y el artículo 1057, á los casos de absolución de toda pena, cuando se trata de infracciones por falsa declaración que provenga de error evidente é imposible de pasar desapercibido.

Que en las resoluciones de fs. 111 y 173, no se han aplicado los artículos 1056 y 1057, pues ni ha habido atenuación de penas ni absolución en virtud de error, sinó por causas diversas, estando en consecuencia la primera de dichas resoluciones comprendidas en lo dispuesto en el artículo 1062 citado.

Que si, prescindiendo de la Ley de Aduana, hubiera de aplicarse literalmente la cláusula «previos los procedimientos que determinan las Ordenanzas de Aduana para los casos de contrabando», del artículo 4° de la ley núm. 1055, se llegaría al mismo resultado en el *sub judice*, toda vez que dichas ordenanzas (art. 1054 y 1062) establecieron la inaplicabilidad de las resoluciones absolutorias de los administradores de rentas, respecto de contrabandos, defraudaciones ó contravenciones en general y sin distinción de casos, del punto de vista de la naturaleza de éstos ó de los fundamentos en que se apoyasen las absoluciones administrativas.

Que las razones expuestas en los considerandos precedentes y la de que no debe prolongarse innecesariamente, por más tiempo, la tramitación de esta causa, aconsejan que se prescinda, en el caso, de la comprobación del valor efectivo del

buque y cueros embargados, á los efectos del art. 3°, inciso 2°, de la ley núm. 4055.

Por estos fundamentos y lo concordante de la sentencia de fs. 250, se la confirma, con la modificación de que la resolución administrativa que queda subsistente, es la de fs. 111.

Notifíquese con el original y devuélvanse.

A. BERMEJO.—OCTAVIO BUNGE.—NICANOR G. DEL SOLAR.—M. P. DARACT.

CAUSA XX

Don Guillermo Schroeder contra la Provincia de Buenos Aires, sobre cobro de pesos

Sumario.—Reconocidas explícitamente, la existencia de la deuda y la responsabilidad de la provincia á su respecto, no obsta á la procedencia de la demanda la circunstancia de que la legislatura no haya votado fondos para el pago de aquella.

Caso.—Resulta del siguiente:

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Abril 6 de 1907.

Y Vistos.

Don Guillermo Schroeder, demanda á la provincia de Buenos Aires, por el pago de la suma de dos mil pesos, sus intereses desde el requirimiento judicial, y las costas del juicio, exponiendo:

Que por ley de 18 de Octubre de 1882, la legislatura autorizó al Poder Ejecutivo de la Provincia para construir, entre otros edificios, el palacio municipal de La Plata, nombrándose por decreto de 30 de Octubre del mismo año, una comisión encargada de la obra con la que el demandante contrató algunos trabajos de escultura, consistentes en catorce relieves, por la suma de cuatro mil pesos moneda nacional.

Ejecutada la obra á satisfacción, recibió á cuenta dos mil pesos, quedando á su favor un saldo cuyo pago ha gestionado sin resultado durante varios años.

Que el gobierno ha reconocido invariablemente la legitimidad de ese crédito, pero no lo ha solventado, alegando falta de autorización legislativa, la que no puede ser opuesta á los terceros que han contratado con la provincia en su carácter de persona jurídica, legalmente autorizada.

Después de citar diversos antecedentes é indicar los expedientes administrativos en que constan sus reclamos, funda su demanda en los artículos 505, inciso 1°, 508, 509, 622, 1197, 1198, 1623, 1627, 1636 y concordantes del Código Civil.

Acreditada la competencia de esta Corte y corrido traslado de la demanda, el representante de la provincia, contestándola, expresa:

Que podrán ser exactos los hechos en que el actor funda su demanda; pero como al escrito de iniciación de la misma no acompaña documento alguno que justifique sus afirmaciones, no puede prestar su conformidad á ellas, interin no sean probadas.

Abierta esta causa á prueba, se produjo la que expresa el certificado de fs. 28, y presentados los respectivos alegatos, el representante de la provincia, invocando la disposición del artículo 3962 del Código Civil, opuso la excepción de prescripción que autoriza el artículo 4057 (4023) del mismo.

De esa excepción se corrió traslado al actor, quien contestó á fs. 40, sosteniendo que había sido interrumpida á los términos del artículo 3989 del Código Civil.

Y Considerando:

1º Que la legitimidad del crédito que se reclama, resulta de los expedientes administrativos, enviados por el gobierno de la provincia, (expediente S núm. 108, Municipalidad de La Plata, año 1890, expediente Z núm. 4, idem 1891, expediente S núm 38 Ministerio de Obras Públicas, 1893, f. 3 vta.)

2º Que además, el representante de la provincia, refiriéndose á esos expedientes administrativos, reconoce que ellos, «acreditan lo expuesto en el escrito de demanda, en cuanto á la procedencia del crédito que por esta acción se persigue», (fs 34).

3º Que no obsta á la procedencia de esta demanda, la circunstancia alegada á fs. 34 por el representente de la provincia, que la legislatura no ha votado fondos para el cumplimiento del convenio de fs. 21 y abono del crédito de que se trata, desde que se reconoce explicitamente la existencia de la deuda y que la provincia es responsable de ella (artículo 100 Constitución Nacional).

4º Que la prescripción de diez años que se hace correr desde el 26 de Diciembre de 1892, fecha del convenio entre el Poder

Ejecutivo y la Municipalidad de La Plata, hasta el 25 de Julio de 1905, en que se presentó la demanda de Schroeder, no se ha operado porque ha sido interrumpida por el reconocimiento de la deuda, hecha en 9 de Enero de 1894, en 6 de Noviembre de 1896, (expediente S 38, Ministerio de Obras Públicas, 1893, fs. 7 vta. y 11 vta.), y en 5 de Abril de 1905. (expediente S, 401, Ministerio de Gobierno. 1904, fs. 13).

Por estos fundamentos, se declara que la provincia de Buenos Aires, debe abonar á don Guillermo Schroeder, dentro del término de diez dias, la cantidad de dos mil pesos moneda nacional, con sus intereses á estilo de los que cobra el Banco de la Nación, en sus operaciones ordinarias de descuento, á contar desde la interpelación judicial y las costas del juicio.

Notifíquese con el original, devuélvanse los expedientes administrativos y repuesto el papel archívese.

A. Bermejo.—Nicanor G. del Solar.—M. P. Daract.

CAUSA XXI

Morell y Steinembömer contra la Provincia de Buenos Aires, por devolución de impuestos

Sumario.—Fundada una demanda por repetición de impues

tos á la producción en el hecho de que las sumas pagadas corresponden á frutos extraidos fuera del territorio de la provincia, procede el rechazo de aquella si no se acredita el extremo alegado.

Caso.—Resulta del siguiente:

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Abril 13 de 1907.

Vistos estos autos de los que resulta:

Que don Pablo Navajas Britos en representación de los señores Morell y Steneimböhmer, Rampell Martinez y C^a^, Sebastian Delauro, Francisco A Sanchez, Antonio Mate, Agustin Alvarez y Agustin Lauro, demanda á la Provincia de Buenos Aires por la devolución de las sumas que han sido obligados á pagar por el impuesto á la producción establecido por leyes sancionadas por su Legislatura.

Los actores han gestionado administrativamente ante el Gobierno la repetición de cuanto han pagado en el concepto expresado, manifestando que no se hizo lugar á su reclamo en razón de que las guias para el movimiento de los frutos á que se refiere la demanda, no eran expedidas para fuera del territorio de misma Provincia, según consta en el expediente respectivo.

Fundando esta demanda se expone tambien, que las autoridades locales no han podido legislar sobre actos del comercio nacional por cuanto ellos corresponden exclusivamente al Congreso de la Nación, conforme á lo dispuesto por la Constitución y lo establecido por la jurisprudencia sentada por esta Suprema Corte en causas análogas á la presente, como la de Faustino Alsina y otras que se invocan, pidiendo en conclu-

sión que se declare que debe hacerse la devolución de las cantidades cobradas en el concepto expresado, y que acreditan las protestas y planilla acompañadas con más sus intereses y las costas del juicio.

Contestando esta demanda el representante de la Provincia pide su rechazo con costas.

Entre otras consideraciones expone en su defensa, que segun manifestaciones de los mismos interesa los contenidas en las protestas cuyos testimonios corren á fs. 7, 11, 13, 17, 21, 25 y 31, los impuestos satisfechos por los señores Joaquin P. Villar Hermano, y por Rempel, Martinez y Cª á que se refieren las de fs. 7 y 19, responden á diversos actos de comercio interno siendo por lo tanto, perfectamente legales, dadas las facultades que tienen las provincias para establecerlos sobre las cosas que, incorporadas á su suelo, forman parte de su riqueza local, aconteciendo lo mismo por lo que hace á las abonadas por don Francisco A. Sanchez (fs. 25) desde que en la protesta no se consigna el lugar del destino de los frutos, ni menos que procedieran en representación de los señores Morell y Stenimböhmer, invocando á este respecto á su favor lo resuelto tambien por esta Corte en las causas que menciona.

Que en cuanto á los impuestos pagados por los demás actores ó sea por los señores Sebastian Delauro, Antonio Mata, Agustin Alvarez y Agustin Lando, niega en absoluto que importara un gravamen por razón del movimiento de los mismos frutos con ocasión de su traslado á esta Capital, por cuanto esto no resulta del expediente administrativo «1905 Letra núm. 9» citado en la demanda y que acompaña con los agregados respectivos tramitados todos por ante el Ministerio de Hacienda.

Que de las constancias del primero de esos expedientes aparece, que iniciado por todos los demandantes su reclamo ante el Gobierno por repetición de la suma de 10 614 $ con 84 cen

tavos m|n, suma que es la misma que cobran en este juicio, solo se liquidaron á favor de los señores Agustin Alvarez y Antonio Mata la de 240 y 120 pesos respectivamente, que aludian á operaciones de comercio que estaban fuera de los poderes de imposición de la Provincia, cantidades que fueron devueltas, en 4 de Octubre de 1905, y que no se han deducido al formular la demanda de fs. 33, incurriendo así los actores en plus petitio y haciéndose, cuando menos, pasibles de una condenación en costas; agregando que á los demás interesados no correspondía hacerles devolución alguna, con arreglo á lo informado por la Inspección General de Rentas á fs. 67 y liquidación de fs. 72, Expediente citado.

Que los actores ocurrieron tambien ante la Suprema Corte de Justicia de la Provincia, que es un Tribunal competente para decidir el reconocimiento de los derechos gestionados, despues de resuelto aquel expediente (Letra N núm. 9) y que habiéndose desistido de la acción entablada era procedente la excepción de cosa juzgada que opone en uso de la facultad que le acuerda la ley de procedimientos en el art. 85.

Recibida la causa á prueba despues de oído el señor Procurador General, y agregadas las producidas á que se refiere el certificado de fs. 75, como los alegatos presentados por las partes se llamó autos para sentencia fs. 84.

Y Considerando:

Que de los antecedentes de la causa que acreditan las constancias de autos, resulta que antes de promoverse el presente juicio, se ha gestionado por los demandantes ante el Gobierno de la Provincia la devolución de los pagos verificados por ellos en concepto del impuesto á la producción, por considerar que ese impuesto era ilegal, según consta en el expediente administrativo seguido con tal motivo y que corre agregado á estos autos como parte de prueba.

Que del mismo expediente aparece que despues de tramitado

dicho reclamo, el Gobierno de acuerdo con lo informado por la Dirección General de Rentas, y lo dictaminado por su asesor, resolvió en 30 de Setiembre de 1905, que se entregará por Tesorería al representante de los demandantes, la suma de 360 pesos m|n correspondientes á las únicas partidas de frutos del país que según las guías respectivas se habían remitido fuera de la Provincia por los señores Agustín Alvarez y Antonio Mata por los que no debió pagarse el impuesto mencionado conforme á lo establecido en los fallos pronunciados en esta Corte. Informe de fs. 67 vuelta á 71, liquidación de fs. 72 y resolución de fs. 74. Expediente citado.

Que terminada así dicha cuestión, ante el Gobierno y recibida por el apoderado de los demandantes lo que se le mandó pagar por Tesoreria, como devolución de los impuestos mencionados (fs. 75) se ha promovido la demanda de fs. 23, en la que haciéndose referencia á la planilla de fs. 3 acompañada con ella, se pide la devolución de las sumas que en esa planilla se expresa como impuestos que se dicen pagados indebidamente, y cuyo total de 10614 pesos 84 centavos m|n, incluso lo ya devuelto á los actores Agustín Alvarez y Antodio Mata, es igual á lo que consta del expediente agregado fs. 38.

Que dado lo expuesto, correspondía á los demandantes justificar que, no obstante lo afirmado por la Dirección General de Rentas de la Provincia en su informe de fs. 57, del expediente agregado, que ellos mismos han pedido se tenga como p rte de prueba, la repetición de las sumas reclamadas procedía de impuestos á la producción pagados por frutos extraídos del territorio de la Provincia, para hacer de este modo viable su demanda, de conformidad con los precedentes de jurisprudencia invocados como fundamento

Quo esta prueba no se ha producido, pues las protestas de que se hace mérito en la demanda y la declaración de fs 72, prestada por el valuador del Partido de Chacabuco, no acredi-

ta el extremo expresado, quedando subsistente la que resulta en contra de los demandantes de las constancias del expediente administrativo, por lo que se hace innecesario apreciar los demás capítulos de la defensa.

Por estas consideraciones, y de conformidad con lo establecido por esta Corte en causas análogas, se absuelve á la Provincia de Buenos Aires de la demanda deducida contra ella en la presente causa, sin especial condenación en costas, dados los términos de la declaración del valuador del Partido de Chacabuco de fs. 72. Notifíquese con el original y repuestos los sellos, archívese.

A. Bermejo.—Octavio Bunge.—Nicanor G. del Solar.—M. P. Daract.

CAUSA XXII

Criminal, contra José Vence, por homicidio

Sumario.—Es pasible de la pena de quince años de presidio y accesorias legales, el reo del delito de homicidio cometido con la circunstancia atenuante de embriaguez voluntaria é incompleta

---

Caso:—Lo explican las piezas siguientes·

SENTENCIA DEL JUEZ LETRADO

Río Gallegos, Julio 30 de 1906.

Y visto: Esta causa seguida de oficio contra José Vence, sin apodo, de 31 años, español, soltero, jornalero y domiciliado en esta capital, por el delito de homicidio;

Y Considerando:

1° Que según resulta de la denuncia de fs. 1, formulada por Esteban Romero, testigo presencial del hecho, de las constancias del acta de fs. 2, de la declaración de fs. 3, prestada por Luis Bustamante, de la de fs. 6 vta. prestada por la víctima, del informe pericial de fs. 8 y fs. 10 y de la partida de fs. 19 queda plenamente demostrado, que la noche del 2 de Diciembre del año ppdo., á eso de las 10, el procesado infirió á Justo Lencina, una puñalada bajo el abdómen, de carácter grave y una herida en el pabellón de la oreja izquierda, falleciendo al día siguiente, á consecuencia de la primera.

2° Que el procesado, tanto en su primera declaración, como en la indagatoria prestada ante el Juzgado, no niega que haya sido el autor del hecho que causó la muerte de Lencina. Dice que la noche del suceso, á las 10, se hallaba en cama, algo ébrio, que no recuerda nada como fué herido Lencina, ni sabe si ha sido él ú otra persona.

3° Que la acusación fiscal, califica el caso de homicidio simple, castigado con la pena del artículo 17, inc. 1° de la ley núm. 4189; por cuya razón pide se le apliquen al reo, 17 años y medio de presidio, por no reconocerle atenuante alguna, mientras que la defensa, al reconocer la culpabilidad de Vencce, pide que se le aplique el mínimum de la pena, por concurrir á favor del reo las atenuantes 1ª, 3ª y 5ª del artículo 83 del Código Penal.

4º Que aun cuando el reo alega no recordar nada por su estado de ebriedad, no puede considerarse que le ampare la eximente 1ª del art. 81.

Ella no ha sido alegada en el proceso. Ella no puede presumirse y no hay prueba de que ese estado de ebriedad que se alega, reuna los requisitos de ley, como completa é involuntaria.

Sólo el procesado afirma no recordar nada, pero todo induce á suponer lo contrario, porque si hubiese estado efectivamente en esa situación de inconciencia, que la beodéz completa supone, no hubiera recordado los hechos anteriores al acto homicida, ni ninguno de los actos concomitantes con el mismo, ni los hechos posteriores al momento mismo de la accion.

La víctima afirma que el reo estaba ébrio, este dice que se hallaba algo ébrio; el testigo Romero, á fs. 14, dice que aquél estaba algo tomado, pero en su sano juicio, todo lo cual quiere decir que no hay prueba de una ebriedad completa, sinó de una ebriedad que si en algo puede atenuar su delito, no puede nunca justificarlo.

5º Que respecto de la atenuante 3ª invocada, no opina el infrascripto como la defensa.

Tratándose de un homicida, que ha cometido el hecho con un arma tan mortífera y en lugar tan peligroso, no puede suponerse que no haya tenido intención de causar todo el mal producido, cuando todo hace presumir que el acto cometido, lo ha sido por impulso de perversidad brutal, que sin la ebriedad podría encuadrar en el inciso 3 del art. 17, capítulo I de la ley 4189.

El acto cometido por Vence, es un acto injustificable, porque la víctima estaba desprevenida, procediendo por lo tanto sin peligro el agresor.

6º Que, respecto de la atenuante 5ª, no debe computarse á favor del acusado porque no hay prueba que lo autorice

El testigo Romero, afirma á fs. 15, que Vence le dijo que fuera á llamar al boticario, mientras momentos antes vió al procesado que limpiaba en una bolsa el cuchillo y lo tiraba abajo del piso de la casa, diciéndole tambien que no vaya á avisar á la policía, porque era un simple tajito; pero esto no es prueba suficiente, porque es singular la declaración y de probar algo, probaría quo Vence estaba en su sano juicio y su propósito era ocultar el delito y no reparar el mal hecho.

7º Que el caso encuadra en la disposición 1ª del cap. 1º del art. 17 de la ley 4189, debiendo aplicarse una pena equitativa entre el término medio y el mínimum, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 6º de la ley, ya que debe apreciarse la atenuante de ebriedad.

Por estos fundamentos, los concordantes de la acusación fiscal y citas legales recordadas, fallo: condenando á José Vence, como reo del delito de homicidio, á la pena de 15 años de presidio, con costas y accesorias legales, debiendo quedar sujeto á la vigilancia de la autoridad, tres años despues de cumplida su pena, que deberá serlo en el establecimiento que el P. E. designe.

Si no fuere apelada esta sentencia, elévese en consulta al superior en la forma de estilo.

Notifíquese, regístrese y archívese oportunamente

Domingo Guglialmelli. — Ante mi: *J. Nemesio Cisneros.*

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

La Plata, Diciembre 1º de 1906.

Vistos y considerando:

Que está suficientemente probado el crímen por el cual se ha formado este proceso y que su autor es el reo José Vence.

Que según el art. 6º de la ley núm. 4189 sobre reforma al Código Penal, los tribunales están autorizados á disminuir la pena que le corresponda, según la importancia de la circunstancia atenuante.

La ebriedad del reo, al tiempo de cometer el delito, si bien no ha sido completa, pero resulta que ha sido en tal proporción, que la misma víctima reconoce, que no tiene que hacer cargos á su victimario porque éste estaba ébrio y el reo declara que no se acuerda nada del hecho que se le imputa, porque estaba ébrio.

Por estas consideraciones y fundamentos concordantes de la sentencia de fs. 27, se confirma en cuanto á la calificación del delito, responsabilidad de su autor y accesorios de la condena, reduciéndose la pena impuesta á diez años y medio de presidio, con descuento del tiempo de prisión sufrida, en la proporción de ley.

Repónganse las fojas.

Daniel Goytia.—Joaquin Carrillo.—Pedro T. Sanchez

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Del testimonio de la partida de defunción de f. 19 del informe médico de f 8, y del acta de f. 3, resulta constatado el hecho de que la muerte violenta de Justo Lencina, ocurrida el 3 de Diciembre de 1905, en Rio Gallegos, capital del Territorio de Santa Cruz, fué ocasionada por las gravísimas heridas de puñal que le infirieron en la noche del 2 de Diciembre del mismo año, en la propia habitación de la víctima.

Se encuentra así comprobada la existencia del cuerpo del

delito en el caso ocurrente, como lo requiere el art. 207 del del Código de Procedimientos en lo Criminal.

El procesado José Vence denunciado á f., por el testigo ocular del acto homicida, como autor de tán grave delito, si bien al principio de su declaración indagatoria de f., 4 vta., dice que el dia y á la hora del suceso se encontraba algo ébrio, por lo que no recuerda nada de lo sucedido, al finalizar aquella á f., 6, confiesa que él es el malhechor, agregando que no lo recordaba por el estado de ebriedad en que se hallaba.

Ratificándose el procesado á f. 11 en su referida confesión de f. 4 vta., reconoce ser suyo el cuchillo que se le pone de manifiesto y con el que hirió de muerte á su compañero de cuarto Justo Lencina, aunque insiste en que se encontraba ébrio.

De modo que el procesado mediante tal confesión calificada, se declara autor del hecho que motivó la muerte de Lencina, al tenor de los artículos 316 y 317 del citado Código Procesal, estando corroborada su declaración, por el único testigo hábil y presencial del hecho, Esteban Romero, á fs. 1.

Pero, la divisibilidad de la confesión, en el caso ocurrente, resulta autorizada en presencia de las siguientes circunstancias que brevemente paso á exponer.

En primer lugar, de la declaración del testigo Romero, de fs. 15, aparece que Vence «se encontraba algo tomado, pero en su sano juicio».

De la misma resulta que, sin motivo ni pretexto alguno, en que penetraban á la habitación Lencina con Romero, el procesado Vence, que ya estaba allí, como que era compañero de cuarto de su víctima, atacó á puñaladas á Lencina, hiriéndole gravemente, arrojando el arma homicida despues de consumar el crimen, y agregando, por fin, que no se llamase á la policía, porque era un simple tajito.

De modo que si solo estaba *algo ébrio el procesado* y en su

sano juicio, como lo dice Romero y lo pone de manifiesto la destreza con que manejó el puñal, así como su actitud anterior y posterior al instante de cometer el crímen, es indudable que en el caso sub judice, procede la divisibilidad de la confesión del reo al tenor del artículo 318, segun la cláusula del citado Código.

Por consiguiente, no se ha comprobado la existencia de la atenuante de la ebriedad del reo, invocada por este en su confesión para que tenga el efecto del Inciso 1° del artículo 83 del Código Penal, ya que en ninguna parte del proceso se ha alegado como eximente de responsabilidad.

Pero en la duda, debiendo estarse á lo mas favorable al delincuente, me inclino á aceptar que en el caso, exista dicha circunstancia atenuante.

El delito de homicidio cometido por el reo deberá ser castigado con la pena del Inc. 1° del artículo 17 de la ley de Reforma Penal, que estatuye la pena de diez á veinte y cinco años de presidio.

Aplicando esta penalidad, en razón del art. 6° de la misma ley, correspondería al procesado el término medio de esa pena ó sea diez y siete años y medio de presidio, sino hubiere circunstancia atenuante alguna.

Pero en mérito de la referida atenuante, y en razón del mismo art. 6° de la ley 4189, considero que es justa, en el caso sub judice, la condena de 15 años de presidio impuesta á José Vence por la sentencia de primera instancia de f. 27 y accesorios legales.

En consecuencia, pido á V. E. se sirva reformar en tal sentido la sentencia recurrida de f. 37.

Luis B. Molina

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Abril 13 de 1907.

Vistos estos autos y considerando:

Que la existencia del delito perpetrado por el procesado, está plenamente comprobada por las constancias de autos, declaraciones de fs. 1 á 7 y fs. 11 á 17, informe médico de fs. 8 y 10 y partida de defunción de fs 19.

Que de estos antecedentes resulta que el dia 2 de Diciembre de 1905, siendo las 10 p. m., el procesado José Vence infirió á Justo J. Lencina, sin provocación alguna de parte de éste, las heridas que expresa el certificado de fs. 8; una de ellas, de carácter grave, fué causa de su muerte que ocurrió al dia siguiente, informe de fs. 10 bis.

Que la calificación del delito que se ha hecho por el juez de la causa, en su sentencia de fs. 27, asi como la aplicación de la pena que en ella se impone, es extrictamente ajustada á derecho, desde que el estado de embriaguez alegado por la defensa, como causa atenuante, no aparece acreditada en condiciones que pudieran hacerla procedente, para disminuir la responsabilidad del procesado, al extremo de limitar la pena en proporciones mayores que lo que se hace por dicho funcionario.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General, se confirma con costas la sentencia apelada de fs. 37 modificándose en cuanto al tiempo de la pena de presidio que en ella se impone al procesado, la que se fija en el término de 15 años establecida por la sentencia de fs, 27, con las accesorias legales que en la misma se declara.

Notifíquese con el original y devuélvase.

A. Bermejo.—Octavio Bunge.
Nicanor G. del Solar.—M. P. Daract: en disidencia parcial.

DISIDENCIA

Y vistos; Por sus fundamentos, y oído el señor Procurador General, se confirma con costas la sentencia de fs. 37.

Notifíquese con el original y devuélvase.

M. P. Daract.

CAUSA XXIII

Compañía General de Ferrocarriles de la provincia de Buenos Aires contra la misma provincia, sobre expropiación

Sumario.—No habiendo sido observada por las partes la pericia practicada, el precio que debe abonarse por la cosa expropiada, es el que, de común acuerdo, fijen los peritos.

Caso—Resulta del siguiente:

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Abril 16 de 1907.

Vistos estos autos seguidos por la empresa del Ferrocarril Oeste de Buenos Aires contra el Gobierno de la misma provincia sobre expropiación de un terreno que debe ser ocupado por un ramal del mismo Ferrocarril, autorizado por la ley núm. 4915, sancionada en 30 de Setiembre de 1905.

Y Considerando:

Que según lo exponen los peritos nombrados por las partes en la audiencia á que se refiere el acta de fs. 29, el terreno á expropiarse para la via ferrea de Suipacha á Bayauca, se compone de 21452.07 metros cuadrados, como se expresa en el plano F. VI, 397 de fs. 14 acompañado con la demanda cuyos datos aceptan.

Que los mismos peritos de común acuerdo estiman también el valor del terreno en trescientos pesos moneda nacional la hectárea y en trescientos cincuenta y seis pesos cuarenta y cuatro centavos la indemnización de los daños y perjuicios que á la propiedad pueda causar la expropiación, todo lo que hace un total de mil pesos moneda nacional, sin que haya deducido observación alguna contra esta operación.

Por ello, se declara que la empresa del Ferrocarril del Oeste de Buenos Aires debe abonar á la Provincia dentro el término de diez dias el precio de seiscientos cuarenta y tres pesos cincuenta y seis centavos moneda nacional fijado por los peritos en su informe de fs. 29, al terreno mencionado, como así mismo la suma de trescientos cincuenta y seis pesos cuarenta y cuatro centavos moneda nacional, como indemnización de daños y perjuicios de la expropiación, con mas las costas del juicio con arreglo á lo estatuido por la ley núm. 189 en

en razón de exceder lo que se manda pagar á lo ofrecido por la Empresa en la consignación de fs. 15. Notifíquese con el original y repuestos los sellos archívese.

A. Bermejo — Octavio Bunge. Nicanor G. del Solar. — M. P. Daract. —

CAUSA XXIV

Criminal, contra Juan Pacheco, por malversación de caudales públicos

Sumario. — Los empleados del Banco de la Nación Argentina no revisten el carácter de funcionarios públicos. En consecuencia, los delitos de defraudación que cometan ellos en daño del establecimiento, no se hallan regidos por el artículo 27, inciso 2º de la ley núm. 4189, sinó por el artículo 203 del Código Penal, con la reforma introducida por el artículo 23 de dicha ley.

Caso. — Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

La Plata, Enero 9 de 1906.

Y vista esta causa por malversación de caudales públicos, seguida de oficio contra Juan Pacheco de la que resulta:

Primero: El Gerente de la Sucursal del Banco de la Nación de Lobos, con fecha 20 de Junio del año ppdo. denunció haber encontrado, al hacer ese día el arqueo de caja, un déficit de $ 22.133, 91 ctv. déficit que habia producido Juan Pacheco, ex Tesorero, argentino, casado, de 35 años, sin apodo conocido y domiciliado en la localidad.

La sustracción, según el gerente, debió efectuarse de la caja y movimiento diario, despues del día 16.

Segundo: El Procurador Fiscal, á quien se pasó en vista las actuaciones, pidió para Pacheco, con arreglo al artículo 80 de la Ley de 14 de Septiembre de 1863, la pena de 7 años y medio de trabajos forzados.

A su vez el defensor, solicitó la absolución de culpa y cargo, recibiéndose despues la causa á prueba y quedando la causa en estado de sentencia, recien en 31 del mes ppdo. último día del ejercicio judicial.

Y Considerando:

1º El infrascripto es competente para entender en el asunto, á mérito de lo dispuesto en el artículo 3º inciso 3º de la ley de jurisdicción y competencia de los Tribunales Nacionales, de 14 de Septiembre de 1863.

2º Se halla constatado en autos el cuerpo del delito, esto es, la sustracción de la suma de $ 22.133.91 centavos, la cual según reza el informe de los contadores señores Cornelio Olivencia é Isidro Masi, corriente á f. 182, *in fine*, se ha hecho real y efectivamente, por cuanto el déficit no procede de

errores en la contabilidad (véase denuncia del gerente f. 1), declaración de Adolfo Figueras, Contador del Banco, f. 2 vta. de Juan Pacheco, f. 8. informe aludido, f. 182, y demas referencias.

3º La acusación pública se basa en el hecho de haberse declarado Pacheco autor de la sustracción.

Esta afirmación resulta infundada. Pacheco, en su declaración de f. 8, ratificada ante el infrascripto á f. 36, ha reconocido únicamente que conocía el déficit desde hacía más ó menos seis meses, pero nó que fuera él su autor.

Dice que no lo hizo conocer del gerente, por temor de perder el empleo de cajero, que había desempeñado fielmente durante 12 años y lo había guardado para sí, «pero que el dia 20 de Junio, dia del arqueo de caja», no pudo ya *ocultarlo y se lo dijo á Gonzalez* (el gerente).

Para ocultar el déficit «aumentaba al saldo lo que fallaba» y como el gerente no hacía el arqueo sinó generalmente los primeros días del mes y entónces él (Pacheco) tenía dinero, que los particulares le dejaban en su casa, para hacer amortizaciones, lo «llevaba á la Caja, cubriendo así la falla, cuyo dinero sacaba después y hacía el servicio de las letras», maniobras que dicho sea de paso, no son ciertas.

Consta en el informe aludido de f. 182, que la forma en que Pacheco cubria la falla era aumentando el saldo «*ya fuera en nickel ó en papel moneda*» sobre todo en nickel, cuyas oscilaciones durante los ocho meses últimos son verdaderamente sorprendentes.

Y consta también por las declaraciones de los testigos de f. 17, f. 24 y f. 27, que aun cuando se dejaba dinero en poder de Pacheco, para hacer servicios, estas sumas, eran insignificantes para hacer cubrir una tan considerable como la desfalcada.

Como se vé, Pacheco no se ha confesado autor de la sus-

tracción; ha confesado sí, que la conocía desde tiempo atrás, habiéndolo ocultado, y tal es la situación legal en que se ha colocado siempre en el proceso, situación que, como se verá más adelante lo hace pasible de la pena de los encubridores, más no de los autores.

4° Si la culpabilidad de Pacheco, no emerje de su declaración como equivocadamente lo supone el Fiscal, ¿surgiría ella de las circunstancias particulares de la causa?

Hay en efecto una circunstancia capital, que haría dividirse su confesión, con arreglo al artículo 318 del Código de Procedimientos en lo Criminal, y es la de que Pacheco conoció el déficit y no dió cuenta inmediatamente al gerente, como era su mas elemental deber, lo que parecería demostrar que fuera su autor, porque en verdad, es inaceptable la escusa que dá para no haberlo hecho, pero esta circunstancia capital, por más desfavorable que le sea, no lo es bastante para declararse autor de la sustracción, si se tiene en cuenta sus antecedentes favorables, puestos en manifiesto por los testigos de f. 144 á f. 147, y el método de vida que antes y después del arqueo de 20 de Junio, llevaba Pacheco y su familia, hasta el punto, que como lo dicen los contadores (informe citado) «es público y notorio en la localidad, que la familia de Pacheco vive de suscripciones desde que fué preso».

5° La fuerte presunción en contra de Pacheco, que emerge de la circunstancia de haber ocultado el déficit, aumentando como ya se ha visto el saldo, en el nickel y papel moneda se desvirtúa en el espíritu del proveyente, al considerar que puede muy verosímilmente haber sido otro que Pacheco, el autor del déficit.

6° En efecto, las constancias de autos revelan que la administración de la sucursal ha sido en extremo deficiente, que allí reinaba un desórden incompatible con la seriedad, la re-

gularidad y la escrupulosidad de un establecimiento bancario; una especie de administración «*á la diable*».

Pacheco en la declaración de f. 8, dá como motivo para la incorrección con que llevaba su libro de «Existencia en Caja», «el de que el gerente en las horas de oficina lo tenía ocupado en otros asuntos, y que muchísimas veces la abandonaba para trabajar con el gerente, quedando la oficina desatendida, causa que quizás ha influido para la desaparición del dinero».

A f. 28, manifiesta, que el Banco ha estado, se puede decir, «casi abandonado por su gerente, pues este señor se ocupaba más de sus asuntos particulares, pues así se le veía entretenido dias enteros en su chacra y otros dias en partidas de caza y paseos á Buenos Aires, los que duraban de dos á tres dias, siendo esto muy frecuente, como podía atestiguarlo todo el vecindario».

7º Los peritos contadores á su vez hacen saber, que de «la revisación prolija de los libros de la sucursal, se observa que el gerente no ha aplicado toda su vigilancia y celo como era de su deber en el cumplimiento de sus funciones como gefe superior»

«El libro de existencia en Caja, no está firmado por el gerente, desde el 17 de Mayo de 1904, siendo que la firma es el único comprobante, de que se practicaba diariamente el recuento de la existencia, deber importante que le impone el artículo 355 del reglamento, haciendo suponer la falta de firma que el gerente no practicaba desde esa fecha el recuento del dinero, resultando *inexplicable* esta falta, cuando anteriormente lo suscribía diariamente.....»

Respecto á la nota de «Existencia en Caja», continuan, «que es obligación remitir á la casa central, semanalmente, firmada por el gerente, Tesorero y Contador, (art. 417), no se remitia en esa fecha, sinó mensualmente cada 31 ó primero

de mes, apareciendo firmados, solamente por el Tesorero y no suscribiéndolas el contador, ni el Gerente.

8º En lo que ha demostrado poco celo, agregan (refiriéndose al Contador) «es con respecto á la tesorería, al pasar á los mayores las operaciones realizadas para Entradas y Salidas que de acuerdo con el artículo 452, deben ser tomadas del libro de Caja, controlándolas con los documentos de Caja, así no lo ha efectuado, pues de lo contrario se hubiera apercibido de los errores en las sumas y saldos, de que está salpicado el Manual de Caja».

Reinaba dicen los Contadores, «una desatención y negligencia general en este establecimiento, en todo lo que implica un cumplimiento extricto de los deberes de un empleado celoso».

Pero hay algo mas grave aún, afirman los peritos, que pocos días despues del descubrimiento del desfalco «se ausentó el Ordenanza para Europa y según versiones corrientes y datos que le suministró el comisario local, el ordenanza llevaba una vida bastante holgada y continuamente viajaba á la Capital Federal, pasando en hoteles de 1ª clase, no encuadrando estos gastos con el ínfimo sueldo de que gozaba, no contando tampoco otro medio de vida conocido»

Si á todas estas circunstancias se agrega, la de que el tesoro tiene dos llaves, una que usa el gerente y otra que está en poder del cajero, se explicará la indecisión del infrascripto, que no le permite llegar á una conclusión francamente condenatoria para el procesado, declarándolo autor, de una sustracción que en todo momento ha negado, ya que es bueno en política judicial la máxima que ordena estar en la duda á favor del reo, y ya que como se ha visto antes, los antecedentes de Pacheco, hasta el día del descubrimiento del déficit le son completamente favorables.

9º El artículo 80 de la ley de 14 de Setiembre de 1863, so-

bre crímenes cuyo juzgamiento compete á los tribunales nacionales, indicado por la acusación no es pues aplicable al caso *sub judice*, porque él castiga al empleado nacional convicto ó confeso de haber distraído ó hurtado los caudales confiados á su cargo, y no se ha probado que Pacheco distrajese ó hurtase la suma alcanzada, pero es pasible, en cambio, de la establecida en el artículo 42 inciso 2 y 7 del Código Penal, toda vez que debe reputársele, según su propia confesión, encubridor de la falta, y en consecuencia debe ser condenado á surir la pena de arresto por ocho meses, que se encuentra purgada con la prisión preventiva que ha sufrido (art. 43, Código Penal y 54 inc. 7°, Ley de Reformas y 49 Código Penal); sin perjuicio de la responsabilidad civil en que ha incurrido.

Por las consideraciones expuestas, se condena á Juan Pacheco, á sufrir la pena de ocho meses de arresto, declarándose además que queda obligado á la devolución de $ 22.133,91 centavos m/n y sus intereses, y á pagar las costas; y estando compurgada la pena impuesta con la prisión preventiva que ha sufrido, póngasele en libertad, habilitándose la féria á los efectos de la notificación de esta sentencia y demás trámites últimos. Notifíquese original.

Marcelino Escalada.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

La Plata, Julio 14 de 1906.

Vistos y Considerando:

Que de las constancias de este proceso resulta que el procesado Juan Pacheco es culpable del delito de sustracción ó defraudación de 22.133 pesos con 91 centavos, de la Caja del

Banco de la Nación Argentina en la sucursal de Lobos, provincia de Buenos Aires, de la que era cajero.

Los hechos que acreditan la culpabilidad ó de que el procesado es el autor de la defraudación son: 1º Que este declaró ante los testigos Adolfo Figueroa y Rafael E. Acevedo (f. 2 v. á f. v.) ser el autor del desfalco ó sustracción de los dineros mencionados; 2º La confesión del mismo procesado en su indagatoria de f. 36 según la cual el hecho de la sustracción lo notó desde varios meses antes y que usó de operaciones ficticias, verdaderas maniobras, para que la defraudación no fuera conocida por el gerente y el inspector del Banco; y 3º el informe técnico de los contadores de f. 182 que demuestra que efectivamente la defraudación ó substracción se verificó desde tiempo atrás, pues que de la inspección y estudio de los libros resulta claramente una série de operaciones practicadas por el procesado en los libros á su cargo, todas ellas falsas á objeto de mantener reservado ú oculto el delito.

Que si bien la declaración de los mencionados testigos prueban la confesión extrajudicial del reo, esta no es por sí sola una prueba completa, pero sí un hecho que articulado ó relacionado con lo que el procesado manifestó en su indagatoria, y con las demás constancias de autos, forma la convicción de que es él autor del delito.

Que el carácter que revestia el procesado cuando la comisión del delito era de empleado público, porque es indiscutible que el Banco de la Nación Argentina es un banco oficial de la nación, un verdadero Banco de Estado, no importa que los gerentes y demás empleados del Banco, no sean nombrados directamente por el Poder Ejecutivo de la Nación.

Que si bien cabe la distinción á hacer entre los bienes constitutivos del tesoro publico nacional y los bienes que forman los caudales del Banco, tal distinción no serviría sino para resolver cual sea la ley aplicable al caso, si el código ó

si la ley federal de carácter penal, y no para discutir el carácter de empleado público del procesado.

Que teniendo en cuenta esa distinción es indudable que procede aplicar á esta causa el Código Penal artículo 29 inciso 2º.

Que son circunstancias agravantes los medios ilícitos de que se sirvió el procesado, esto es, de haber hecho asientos irregulares ó falsos en los libros para mantener por mucho tiempo ignorada la defraudación, pues que tales falsedades cometidas lo han sido en los libros del Banco que se tienen como documentos públicos que hacen fé en juicio, artículo 87 del Código Penal.

Por estos fundamentos se modifica la sentencia de f. 198, en cuanto á la calificación del delito y la pena, y se condena al procesado á diez años y medio de penitenciaría con inhabilitación absoluta y perpétua y demás accesorias legales, con descuento de la prisión sufrida y las costas. Repónganse ante el Inferior.

Daniel Goytia.—Pedro T. Sanchez.—Joaquin Carrillo.

DICTÁMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Del estudio del proceso instruido contra Juan Pacheco, ex gerente de la sucursal del Banco de la Nación en Lobos, por el delito de defraudación de la suma de 22.133 pesos con 95 centavos m/n de la Caja del Banco mencionado, resulta:

En cuanto á la existencia del cuerpo del delito, es decir, al hecho de la sustracción de la referida suma, de la Caja de aquella sucursal, se encuentra comprobado mediante el infor-

me pericial de f. 182, in fine, la denuncia del gerente de f. 1, declaración del mismo procesado Juan Pacheco á f. 8; y declaración del contador del Banco Adolfo Figueroa de f. 2 vuelta.

Se ha comprobado así la existencia del cuerpo del delito, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 207 y 208 y concordantes del Código Procesal en materia criminal.

En cuanto á la culpabilidad del acusado como autor de tal defraudación, desde luego obran de f. 2 vta. á 5, las declaraciones de los testigos Adolfo Figueroa Contador de dicho Banco y Rafael B. Acevedo escribano público

Según las declaraciones contestes de ambos testigos en circunstancias que ellos se encontraban reunidos con el Gerente del Banco, don Manuel Gonzalez, y con el procesado, cajero del mismo establecimiento, el 20 de Junio del corriente ano, como á las tres de la tarde, presenciaron un arqueo de caja, del cual resultó que faltaba la referida suma de dinero y, habiendo sido interrogado Pacheco, en presencia de los declarantes, por el Gerente, sobre la falta de aquel dinero, respondió *declarándose el único autor de la defraudación de los 22133, pesos con 95 centavos m/n, que había sustraido de la caja.*

Estas declaraciones producidas en el sumario de prevención policial, corroboran la denuncia del gerente del Banco que corre á f. 1 y que sirve de cabeza al proceso, al tenor del inciso 1º del artículo 179 en concordancia con el artículo 156 del Código de Procedimientos Penal.

El procesado en su indagatoria de f. 8 á 13, ratificada á f. 36, si bien niega la afirmación mencionada, á que se refieren los citados testigos, manifiesta sin embargo, que la desaparición del dinero tuvo lugar como seis meses antes, mas ó menos, sin saber como ocurrió la falta de aquel dinero.

Y agrega que, al notarla, no dió aviso al gerente para no

arrastrarlo tal vez en un asunto que podia traerle fatales consecuencias, como así mismo á los otros empleados del Banco, *tratando por consiguiente de ocultarla para que así el declarante no perdiera su puesto*, en el cual llevaba doce años de sacrificios, y que siempre lo habia desempeñado con fidelidad.

Por último, añade que, descubierto el desfalco por el último arqueo de caja que verificó el ger--nte Gonzalez, no pudo continuar ocultando y explica el procedimiento que empleaba para ello, declarando que hacia asientos en que aumentaba l s saldos sucesivos apareciendo integrado lo que faltaba.

Bien, pues, esta manifestación del encausado, implíca una confesión categórica de ser cómplice ó encubridor del delito de la defraudación de que se trata, al tenor del artículo 316 del citado Código Procesal, delito cuyo autor principal no conoce el encausado, á estar á sus manifestaciones.

Pero, como el procesado, como cajero, era el único empleado del Banco que manejaba la caja del mismo, siendo el que tenia la llave además del gerente, denunciante de esta defraudación; como su actitud, al valerse de maniobras fraudulentas para ocultar el desfalco, no encuadra en una conducta honrada, como, por otra parte, han resultado inexactas las afirmaciones del procesado, referentes á la entrega de fondos que le hacian los particulares para ciertos servicios del Banco, con los cuales dice reponia el dinero que faltaba, puede decirse que concurren en el caso presunciones directas, concordantes y corroboradas por las referidas constancias de autos, las que comprueban ó al tenor del artículo 358 del Código de Procedimientos en lo Criminal, que el procesado es, no solo encubridor de la defraudación, sinó el único autor, á estar á sus afirmaciones y á las mencionados presunciones é indicios.

El informe técnico de los contadores de f. 182, constata por fin la serie de operaciones dolosas que ha venido realizando

el encausado, para ocultar la falta del referido dinero, poniendo asi, en evidencia, su culpabilidad como autor del engaño, sabedor de su sustracción y único autor de ella.

La condición de empleado del Banco de la Nación en el procesado, motiva la competencia de la justicia federal que ha intervenido para juzgarlo al tenor del inciso 3º del artículo 3 de la ley 48, en armonia con el artículo 16 de la ley 4055.

Y la circunstancia de ser bienes de particulares los que ha defraudado hacen aplicable, al caso, la pena del inciso 2º del artículo 27 del Código Penal, en la proporción que establece la sentencia recurrida de la Exma. Cámara Federal de Apelaciones de «La Plata», de f. 218, atenta la agravante que media en el caso *sub judice*.

Por ello pido á V. E. se sirva confirmarla por sus fundamentos.

Julio Botet.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Abril 18 de 1907.

Y Vistos: Considerando: Que en la sentencia apelada se aprecian con exactitud los hechos comprobados en autos y por los cuales se demuestra la responsabilidad penal que pesa sobre el procesado Juan Pacheco, por la defraudación cometida en la sucursal del Banco de la Nación Argentina del pueblo de Lobos.

Que con arreglo á lo resuelto por esta Corte en la causa que se registra en el Tomo 76 pág. 17, y otros, el acusado no inviste el carácter de funcionario público, y no le es, en consecuencia, aplicable el articulo 27, inciso 2º de la ley 4189, sinó el articulo 203 del Código Penal, con la reforma introducida por el artículo 23 de dicha ley.

Por esto, oido el señor Procurador General, se confirma con costas, la sentencia de f. 218, modificándosela en cuanto á la pena de penitenciaria, cuya duración se fija en ocho años. Notifíquese con el original y devuélvanse

A. BERMEJO.—OCTAVIO BUNGE—NICANOR G. DEL SOLAR.—M. P. DARACT.

CAUSA XXV

Don Luis Vocaturo contra el Gobierno Nacional, por devolución de una suma de dinero: sobre procedencia del recurso extraordinario para ante la Suprema Corte.

Sumario.—No procede el recurso extraordinario del artículo 14 de la ley núm. 48 contra la resolución de una Cámara Federal que declara de la competencia de los tribunales federales una demanda contra la Nación, sin que se llene los requisitos establecidos en la ley núm. 3952.

Caso—Lo explican las siguientes piezas:

AUTO DEL JUEZ FEDERAL

Córdoba, Mayo 18 de 1906.

De conformidad al art. 1, ley nacional núm. 3952 y á lo solicitado por el señor agente fiscal, acredítese previamente los extremos á que se refiere aquella disposición legal

Diaz.

AUTO DE LA CÁMARA FEDERAL

Córdoba, Junio 20 de 1906

Y Vistos:

En el recurso de apelación, deducida por parte de don Luis Vocaturo, contra el auto de 18 de mayo último corriente á fs. 3. dictado por el señor juez de esta sección, en el juicio ordinario por aquél promovido contra el fisco nacional, para obtener rescisión de la sentencia á favor de éste, recaída en el juicio de apremio que á su nombre se le sigue por cobro de impuestos al alcohol;

Considerando:

1º Que la ley núm 3952, al requerir la reclamación administrativa como antecedente previo para el ejercicio de una acción en juicio, se refiere necesariamente á aquellas acciones originariamente intentadas contra el fisco, y en manera alguna puede entenderse que comprende también las que como las de que se trata en el caso *sub judice*, aunque de trámite ordinario, son un incidente ó recurso concedido por la ley para que el condenado en un juicio ejecutivo ó de apremio pueda defender su derecho con la amplitud que no permiten los angustiosos trámites de aquellos juicios.

2º Que, en efecto, la reclamación administrativa, en tales casos, sería con toda evidencia inconducente y antijurídica, pues que la casación ó revocación de una sentencia es función judicial, y el art. 95 de la Constitución Nacional prohibe absolutamente el ejercicio de tales atribuciones al Poder Ejecutivo.

Por estas considerasiones se revoca el auto apelado.

Hágase saber, transcríbase y devuélvase, prévia reposición de sellos.

Simeón S. Aliaga—*Nemesio Gonzalez*.—En disidencia:—*P. Julio Rodriguez*.

DICTÁMEN DEL PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

Habiéndose puesto en discusion la interpretación y aplicacabilidad al caso de la ley 3952, sobre demanda contra la Nación y habiéndose pronunciado al respecto la Exma. Cámara de Apelaciones y el Sr. Juez Federal de Córdoba, procede el presente recurso de apelación, por estar comprendido dentro del Inc. 3 del Art. 14 de la ley 48 y su correlativo el Art. 6 de la ley 4055.

Y entrando á conocer de él, por las consideraciones que paso á exponer, V. E. se ha de servir resolver como lo indicaré al final.

Según se desprende de la presente demanda por devolución de sumas de dinero, que el actor entabla contra la Nación á f. 1, la cantidad cuya repetición se procura resultará de la liquidación que se practique con arreglo á la sentencia pronunciada en el juicio de apremio, seguido por el Gobierno Nacional contra el demandante por cobro de impuestos internos.

Ese juicio y sentencia condenatoria para el demandante, antes apremiado, es lo que se invoca por él, como origen del presente juicio ordinario.

No puede dudarse que con sujeción al art. 319 del Código de Procedimientos Civiles en lo Federal, la sustanciación del referido juicio de apremio termina con el *pago del acreedor* con tanta mayor razón cuanto que el art. 320, concordante con el 278 asi lo estatuye, diciendo que, de la decisión judicial en cuya virtud se mande pagar al acreedor, el Juez no dará recurso alguno, teniendo con ello por terminado el juicio.

De acuerdo con estos antecedentes, la reserva que al ejecutado concede el mismo art. 278, y en mérito de la cual se presenta ahora en calidad de actor, emerge tambien directa y exclusivamente de la terminación del juicio de apremio operada mediante el pago del acreedor.

De manera que no resultando terminado el procedimiento de apremio, dado que segun afirma el demandante ni se ha practicado la liquidación de la suma que debe pagar, no es el caso de darle por terminado, ni de considerar como emergente la acción que ahora entabla.

Si por el contrario, el referido juicio de apremio hubiese terminado con el pago aludido. que es la manera efectiva de terminar ese juicio, la demanda de f. 1 sería la accion emergente de aquel procedimieto, con arreglo á los citados preceptos legales y á la jurisprudencia establecida en el tomo 25 pag. 437, tomo 90 pag. 256 de los fallos de V. E. y como lo reconoce la sentencia de la Exma Cámara Federal de Apelación de Cordoba de f. 7 vta. Pero, como tal cosa no sucede, segun lo he hecho notar y segun se desprende de lo expuesto por el mismo actor cuando confiesa que no ha pagado el importe de la condena que le impuso el apremio, lo que obliga aun á considerarle persistente, creo que su demanda no es la que mencionan las citadas disposiciones del Código de Procedi-

mientos Federal, siendo mas bien su acción una de aquellas demandas que refiere la ley 3952.

En consecuencia, creo que V. E debe revocar la sentencia del Inferior y declarar improcedente esta demanda en la manera interpuesta, por no ser la emergente de un juicio de apremio y no hallarse tampoco dentro de los términos de la mencionada ley 3952

Julio Botet.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Abril 23 de 1907.

Vistos y Considerando:

Que la resolución de f. 7 vta., revocatoria del auto de fs. 3, se ha pronunciado en favor de la competencia de los tribunales federales para conocer de la demanda de fs. 1, sin que se llene previamente los requisitos establecidos en la ley número 3952.

Que el recurso de fs. 10, contra la expresada resolución de fs. 7, se funda en el artículo 14, inciso 3, ley núm. 38 y 6°, ley núm. 4055.

Que, en tales condiciones; no existiendo en el caso resolución contraria al fuero federal y al derecho ejercitado por el actor, el recurso extraordinario de que se trata es improcedente, con arreglo al inciso 3, artículo 14 citado.

En su mérito, oido el señor Procurador General, se declara mal concedida la apelación, por el auto de fs. 11.

Notifíquese con el original y repuesto el papel, devuélvanse.

A. Bermejo.—Octavio Bunge.—
Nicanor G. del Solar.—M.
P. Daract.

CAUSA XXVI

Criminal, contra Ventura Pereyra ó Timoteo Sanchez, por homicidio

Sumario.—Es pasible de la pena de diez y seis años y medio de presidio el reo del delito de homicidio simple, cometido con la atenuante de ebriedad y las agravantes de reincidencia y alarma

---

Caso.—Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ LETRADO

Santa Rosa de Toay, Julio 2 de 1906.

Vistos: Los de esta causa por homicidio suguida contra Ventura Pereyra ó Timoteo Sanchez, argentino, de veinticinco años, soltero, jornalero, en Puan, Buenos Aires, y

Considerando:

Que entre diez y once de la noche del 17 de Diciembre último en el paraje «La Nueva España» de Juan Munice, 4° Departamento, falleció Miguel Pavón ó Marcelino Paz, á consecuencia de una puñalada inferida por el procesado en la región inguinaria, todo lo cual se halla comprobado por el informe médico de fs. 42 vta., partida de fs. 43, indagatorias de fs. 9 vta. y 15 y las declaraciones testificales de fs. 2 á 8.

Que cerrado el sumario el Ministerio Fiscal á fs. 49 califi-

có ese hecho de homicidio simple con la atenuante de ebriedad y de acuerdo con el número uno capítulo 1º, art. 17 Ley 4189 pidió que se impusiera á Sanchez ó Pereyra quince años de presidio, con costas y accesorios legales.

El defensor adujo la eximente 8ª del art. 81 del Código Penal en cuyo mérito solicitó la liberación de aquel.

Que tal excepción no puede prosperar en el caso cuestionado desde que sus requisitos constitutivos no se deducen ni de la propia confesión del acusado. Con efecto:—«Que á la hora y dia citados, dice este declarando á fs. 9, despues de volver de comprar cigarros en la casa de negocio de Muinice encontró en la cocina á un hombre á quien no había visto nunca que estaba sentado al lado de la puerta, y sentándose el declarante al lado del viejo Diaz que estaba acostado, empezó á reirse, por lo que el viejo Primitivo renegaba con unos que decía le habían tirado tierra; que en esto le dijo el hombre desconocido «de que se está riendo» contestándole el declarante «de lo que anda puteando el viejo Primitivo», replicándole aquel «usted se está riendo, y es el primero, carajo, que lo ha estado cascoteando», que luego se trabaron en palabras feas y que entónces el hombre salió afuera de la cocina, desafiándolo, y que cuando el declarante salió, le tiró un palo con el rebenque, siendo en tal momento que el declarante le tiró de abajo una puñalada.»

Infiérese de dicha exposición que el acto tuvo lugar en las condiciones de un duelo irregular, puesto que el reo habría aceptado el desafío de la víctima; y ello bastaría para patentizar la improcedencia de la legítima defensa, sinó concurriera como concurre la presunción del art. 82 del Código Penal, originada por la actitud de aquel que despues de herir al interfecto, hizo lo posible para fugar.

Pero, aun en el supuesto mas probable para el matador, siempre podría dividirse su confesión por las graves presunciones

que los autos proyectan en su contra: sus malos antecedentes, que le exhiben como reincidente en delitos de sangre, fs. 31 y la deposición de Alejandro Brown, único testigo que presenció el desarrollo de la trajedia, y el solo tambien que se hallaba en condiciones de percibir y recordar mejor sus circunstancias, porque no estaba ébrio como el anciano Diaz, dice: (fs. 4) «Que siendo las diez y media de la noche, más ó menos, del 17 de Diciembre se encontraba el declarante en la cocina de pasageros descansando junto con un viejito llamado Diaz, un tal Primitivo y otro, y que en esta circunstancia se presentó á la puerta un hombre á quien el declarante no conocía, con una bota de vino en la mano izquierda, y un talero sujeto á la mano derecha y dijo »buenas noches»; que entónces se levantó Primitivo increpándole porque le había echado tierra, cosa que negaba el recien llegado; que en esto un mozo que estaba cabeceando en el rincón, sacó el cuchillo y por detrás de Primitivo lo miró bien un momento, dió un salto y le tiró un hachazo á la cabeza; que el recien llegado al retirarse tropezó en el umbral de la puerta y se fué de espalda y que yéndosele encima el homicida le pegó una puñalada y se retiró dejándole clavado el cuchillo.

Se ve, pues, que el testigo Brown contradice categóricamente á la narración del victimario, demostrando que no promedió provocación de la víctima.

Que estos antecedentes hacen apropiada la calificación de homicidio simple previsto y penado en la disposición en que se apoya el señor Agente Fiscal.

Que corresponde tomar en cuenta la atenuante de ebriedad y las agravantes de reincidencia (fs. 31) y de alarma por la nocturnidad art 84 inc. 13 Código Penal.

Por estos fundamentos y de conformidad con el artículo 6 de la Ley 4189 y 17 capítulo I núm. 1 idem, Fallo: imponiendo á Ventura Pereyra ó Timoteo Sanchez diez y seis años y

seis meses de presidio, con costas y demás accesorios legales.

Hágase saber, inscríbase y repónganse las fojas.

Baltazar S. Beltran.—Ante mí:
José R. Navarro.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

La Plata, Noviembre 20 de 1906.

Y Vistos: Considerando:

Que la sentencia de primera instancia ha determinado con exactitud la existencia del hecho delictuoso y la responsabilidad del procesado, y la apelación se basa, según el escrito de la defensa de fs. solo en que deberia reducirse al minimum de la pena, dada la circunstancia de la embriaguéz.

Que establecida la gravedad del hecho, aun prescindiendo de los sujestivos detalles de la declaración de Brown que la agravarian más si hubiesen sido corroborados por el testimonio de los demás espactadores, el homicidio, aún admitida la atenuante de embriaguéz, se presenta con caracteres singulares por la hora, el sitio y la forma en que se consumó: y el criterio judicial autorizado por el artículo 53 del Código Penal, resulta correctamente establecido, no siendo posible modificarlo en sentido favorable al procesado.

Por tanto, y fundamentos del fallo recurrido de fojas 53 vta. se confirma con costas. Devuélvase en oportunidad.

Daniel Goytia.—Joaquin Carrillo.—Pedro T. Sanchez.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

El Procurador General, en el proceso por homicidio que se sigue contra Ventura Pereyra ó Timoteo Sanchez, ante V. E. dice:

Que del estudio de esta causa resulta que se encuentra legalmente comprobado el hecho delictuoso, ó sea la muerte violenta de Miguel Pavón ó Marcelino Paz, á consecuencia de una puñalada inferida por el acusado, Ventura Pereyra ó Timoteo Sanchez, en la noche del 17 de Diciembre de 1905, en el paraje «La Nueva Española» del 4° Departamento de la Gobernación de la Pampa Central.

A tal delito, no obstante lo declarado por el reo, corresponde la calificación legal de homicidio simple, con sujeción al inciso 1° del artículo 17 de la Ley de Reformas del Código Penal, núm 4189, pues hay en estos autos elementos suficientes para afirmar que no ha mediado provocación alguna de parte de la víctima.

El mismo defensor reconoce que existen en el caso elementos bastantes para dividir la confesión del procesado, como así mismo que el delito debe calificarse como de homicidio simple. «Por eso, é invocando la atenuante de ebriedad, pide se aplique á su defendido el mínimum de la pena que establece la disposición antes citada.

Pero ello no corresponde por cuanto hay tambien agravantes.

Se trata de un criminal reincidente de delitos de sangre, según lo acredita el informe de fs. 31, y el crímen se ha cometido de noche, causando mayor alarma, de modo que existen,

en el *sub judice*, las circunstancias agravantes de reincidencia y nocturnidad, que aumentan la responsabilidad del prevenido, en razón de lo dispuesto en el artículo 84 inciso 13 del Código Penal y artículo 15 de la ley 4189

Teniendo presente, pues, tales agravantes, y tomando en consideración la atenuante de la ebriedad del reo al cometer el delito, invocado por la defensa, al amparo del inciso 1° del artículo 83 del mismo Código, pienso que la pena aplicada al procesado, por la sentencia recurrida de fs. 63, confirmatoria de la de fs. 53, y que consiste *en diez y seis años y seis meses de presidio* y accesorios legales (no alcanza al término medio), encuadra en lo dispuesto en el artículo 53 del Código Penal é inciso 1° del artículo 17 de la Ley 4189.

Por ello pido á V. E. se sirva confirmar la sentencia apelada, de fs. 63 por sus fundamentos.

Luis B. Molina.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Abril 27 de 1907.

Vistos estos autos seguidos contra Ventura Pereyra ó Timoteo Sanchez por el homicidio perpetrado en la persona de Miguel Pavón ó Marcelino Paz;

Y Considerando:

Que la existencia del delito se encuentra debidamente comprobada por las constancias de la causa de que se hace merito en la sentencia de 1ª instancia corriente á fs. 53 vta.

Que la calificación que se ha hecho de este delito asi como la pena que se impone al procesado en la sentencia recurrida es estrictamente ajustada á derecho, desde que no se ha justificado la embriaguez alegada por la defensa en condiciones que

pudiera hacer procedente la reducción del tiempo de prisión.

Por ello, y sus fundamentos, se confirma con costas la sentencia apelada de fs. 63. Notifíquese con el original y devuélvas.

A. BERMEJO.—OCTAVIO BUNGE.—
NICANOR G. DEL SOLAR.—M P. DARACT.

CAUSA XXVII

Don Nicolas Perfilio contra la provincia de Buenos Aires, por entrega de un campo y daños y perjuicios; sobre revisión de sentencia.

Sumario—La condenación á la devolución del precio de la cosa vendida, por ser imposible la entrega de ésta, solicitada en la demanda, y al pago de los intereses en substitución de los daños y perjuicios reclamados, no importa un pronunciamiento que haga procedente la revisión de la sentencia.

El error en la aplicación de las disposiciones legales invocadas en el fallo no es susceptible de ser reparado mediante el recurso de revisión. (1)

Caso.—Resulta del siguiente:

(1) Ver la causa XXV, publicada en la página 54 del tomo CIV.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Abril .. de 1907.

Visto el recurso de revisión interpuesto por Don Nicolás Perfilio, y considerando:

Que en la demanda de fs. 24, se solicitaron contra la Provincia de Buenos Aires las siguientes condenaciones: 1º Entrega del inmueble comprado por el actor, bajo apercibimiento de resolverse la obligación en el pago de daños y perjuicios; 2º Quince pesos anuales por cada hectárea que deberian computarse sobre toda la superficie, desde el 19 de Septiembre de 1900 al 31 de Julio de 1901, y sobre la mitad de ella hasta que se entregara el campo, en concepto de indemnización por la mora en el cumplimiento del contrato; 3º 1000 pesos de gastos en diversas diligencias judiciales y extrajudiciales; 4º 8000 pesos pagados á Falabella.

Que la sentencia de fs. 95 apreciando que era irrealizable, sin culpa de la vendedora la entrega total de la cosa vendida, por estar en parte poseida por terceros, condenó á aquella de acuerdo con los articulos 506, 508, 511, y 1413 del Código Civil, á la devolucion de la mitad de lo pagado á titulo de comision y precio del campo, á los intereses de esta suma desde la fecha de los respectivos pagos, y á los intereses, desde el 31 de Julio de 1901, de la otra mitad de lo abonado á la referida Provincia.

Que no ha existido, en consecuencia, pronunciamiento sobre cosas no pedidas por las partes ni omisión de pronunciamiento sobre algun capitulo de la demanda al tenor de lo dispuesto en los incisos 1º y 2º Artículo 241 ley núm. 50, desde que en reemplazo de la entrega imposible de la cosa vendida se ordenó la de su precio: y en substitucion de daños y perjuicios y de

las otras indemnizaciones reclamadas se mandó abonar intereses, por conceptuarse que esto era lo justo, ó sea una suma iliquida menor de las pedidas. y no á prestación de distinta naturaleza (artículo 13 de la ley núm. 50, cit.)

Que el error, si lo hubiera, en la aplicación de las disposiciones legales que se invocaron en el fallo definitivo aludido, no seria susceptible de ser reparado mediante el presente recurso (art. 10 ley núm. 27).

Que las conclusiones consignadas en los precedentes considerandos en nada se oponen á cualquier arreglo entre las partes, que venga á dar á sus relaciones de derecho, emergentes del contrato origen de este pleito, una solución voluntariamente concertada sobre bases distintas de las de la sentencia de fs. 96.

Por estos fundamentos, no ha lugar á la revisión solicitada sin especial condenacion en costas, en atención á lo expuesto en el escrito de fs. 108. Notifíquese con el original y repuesto el papel, archivese como está mandado.

A. Bermejo.—Octavio Bunge.—
Nicanor G. del Solar.—M. P.
Daract.

CAUSA XXVIII

Don Marcelino Tourville contra el Gobierno Nacional, por escrituración, sobre competencia

Sumario. —1° Tiene carácter de definitiva á los fines del artículo 3° de la ley número 4055, la resolución de una Cámara Federal, que declara de la competencia de los tribunales federales, como comprendida en la ley número 3952, una demanda deducida contra el Gobierno Nacional por escrituración de tierras fiscales.

2° Se halla comprendida en los términos del artículo 1° de la ley número 3952, una demanda contra el Gobierno Nacional, por escrituración de tierra fiscal, que se funda, no solamente en el decreto de 11 de Enero de 1880, sobre creación de colonias agrícolas en el territorio nacional de Santa Cruz, sino tambien en hechos y actos jurídicos posteriores, como la entrega de la posesión de la tierra ofrecida al colono y su medición, la de los anticipos del artículo 3° de ese decreto y la adjudicación de otro lote de terreno por resolución gubernativa.

Caso. —Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires, Noviembre 22 de 1905.

Vistos estos autos, de cuyo estudio resulta:

Que don Francisco Albert, por don Marcelino Tourville, se presentó judicialmente demandando al Gobierno Nacional, sobre escrituración, basado en los siguientes antecedentes:

Que el Poder Ejecutivo Nacional, por decreto de 11 de Enero de 1880 invocando sanciones legislativas, resolvió fundar una colonia pastoril en el territorio de Santa Cruz; que por los artículos 2 y 4 de dicho decreto, el Poder Ejecutivo, en nombre de la nación, contrajo la obligación de escriturar en propiedad á cada familia que se estableciera en esa colonia, una legua de tierra; que el actor llevó é instaló su familia en el costado Sud Oeste del lote 23, lindando con la sucesión de Piedrabuena al Sud Este, cumpliendo con todas las obligaciones que le imponía el citado decreto, y despues de medirse el campo, en la forma prevenida por el artículo 2º de ese decreto, se presentó al Poder Ejecutivo exigiéndole escritura definitiva y ofreciendo restituir las existencias que había recibido, en la forma indicada en el artículo 7º, petición que fué denegada, entre otras razones, por necesitar esas tierras para otros usos; que fundado en esa negativa y apoyado en los artículos del Código Civil que invoca, instaura formal demanda contra el Gobierno Nacional por la escrituración de las tierras indicadas, con costas.

Que evacuando el señor Procurador Fiscal, el traslado conferido, solicita el rechazo de la acción, con costas, alegando: haber error en los hechos expuestos por el actor, pues que el decreto á que este se refiere no es un decreto-contrato, sino un acto de liberalidad del gobierno, que, con el propósito de fomentar la colonización, ofrecía considerables ventajas á los colonos; que aún admitiendo que ese decreto pudiera considerarse como un contrato, siempre resultaría que las condiciones que él mismo imponía á los colonos, respecto de la mensura del campo y devolución de los anticipos, importaría un contrato bilateral, con obligaciones recíprocas, que en tal

caso el actor tendría que justificar haber cumplido las que sobre él pesaban; que por otra parte, el gobierno, en el caso actual ha procedido nó como persona jurídica, sino como poder administrativo, por lo que alegaba la incompetencia del juzgado, por no hallarse el caso comprendido en el artículo 1° de la ley núm. 3952.

Que recibida la causa á prueba, se ha producido la que indica el certificado del señor Secretario de f. 32, sobre cuyo mérito las partes han presentado sus alegatos de f. 33 y 38.

Y Considerando:

Que dada la forma en que se ha trabado el pleito, corresponde ante todo conocer y resolver sobre la procedencia de la defensa opuesta por el Ministerio Público, relativa á la incompetencia del juzgado para entender en este juicio, por no encuadrar la acción en la prescripción de la ley número 3952, en razón de que si ella fuera aceptada, excusaría todo otro pronunciamiento, toda vez que los tribunales de justicia no están llamados á resolver cuestiones ó casos abstractos.

Que si bien la ley recordada faculta á los particulares para demandar al gobierno de la nación ante los tribunales federales, tambien no es menos cierto, que esa misma ley establece la forma y requisitos necesarios como en tal caso debe y puede procederse, facultando á aquellos para no dar curso á sus reclamaciones, cuando esos extremos no fuesen cumplidos.

Que las constancias de autos demuestran concluyentemente, que los hechos del gobierno que motivan el presente juicio, emerjen de actos producidos en su carácter de poder soberano como poder administrador, actos de verdadera liberalidad tendientes á fomentar la colonización de los territorios nacionales. Los propios términos del decreto de 11 de Enero de 1880, que testimoniado corre á fs. 16, convencen de ello y demuestran por lo tanto, que los derechos que por él se conceden á los pobladores de esas tierras, no obedecen á un contrato ó con-

vención pactada con el gobierno en su carácter de persona jurídica, sino que importan una verdadera liberalidad que se ofrecía á los colonos que fueran á poblar las tierras situadas en aquellas apartadas regiones; fué una resolución de carácter general dictada por el gobierno con propósitos determinados y en su carácter de poder público, en ejercicio de funciones constitucionales y en representación de la soberanía nacional.

Que, por tanto, en casos como el presente, de acuerdo con la disposición del artículo 1º de la ley número 3952, y por razones obvias, la nación solo puede ser traida á juicio prévia autorización del H. Congreso Nacional, como invariablemente lo tiene resuelto la jurisprudencia federal, y faltando en el caso sub judice ese requisito, este juzgado carece de jurisdicción para conocer de él, no obstante ser de su competencia por razón de la materia.

Que es deber de los jueces declarar su incompetencia en todo momento, toda vez que ella aparezca de manifiesto, y cualquiera que sea el estado del procedimiento, evitando con ello nulidades insalvables.

Por estos fundamentos, fallo: Declarando que el juzgado carece de jurisdicción para conocer en este juicio, y en su consecuencia ordeno el archivo de esta causa.

Notifíquese con el original y repóngase los sellos.

Agustín Urdinarrain.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires Junio 5 de 1906.

Y vistos estos autos de los que resulta: 1º Que don Marcelino Tourville demandó á la nación exponiendo: que el Poder Ejecutivo Nacional, por decreto de 11 de Enero de 1880, resolvió fundar una colonia pastoril en el Territorio de Santa

Cruz: que por los artículos 2º y 4º de ese decreto, el Poder Ejecutivo contrajo la obligación de escriturar en propiedad una legua de tierra á cada familia que se estableciera en esa colonia; que habiendo ocupado y poblado un lote de tierra en aquellos parajes y cumplido con las obligaciones impuestas á los pobladores por el citado decreto, solicitó del Poder Ejecutivo la escrituración del lote que ocupaba, á lo cual el P. Ejecutivo, despues de las tramitaciones del caso, se ha negado: que por esa causa entabla demanda contra el Gobierno de la Nación pidiendo que se declare que está obligado á escriturarle en propiedad el lote de tierra que ha poblado con arreglo al decreto citado, debiendo en caso de negativa del Gobierno, ser condenado al pago de daños y perjuicios y costas.

2º Que el Ministerio Fiscal, en representación de la Nación, pide el rechazo de la demanda alegando; que el decreto de 11 de Enero de 1880, en que el demandado funda su acción, no es un decreto contrato, sinó un acto de liberalidad del Gobierno hacia las personas que se acogiesen á sus disposiciones, que al dictarlo el Gobierno no ha procedido como persona jurídica, pues de los expedientes administrativos relativos al asunto resulta que se trata de actos de soberanía ejecutados por el Gobierno sobre aquellas apartadas regiones en épocas en que las cuestiones internacionales exigian actos posesorios de tierras que se pretendia poner en discusión, que habiendo, en el caso ocurrente, procedido el Gobierno como poder administrativo y no como persona jurídica, resultaba que la acción deducida no encuadraba dentro del artículo 1º ley 3952, por lo cual el Juzgado debia declararse incompetente.

El inferior, admitiendo las conclusiones del Ministerio Público, ha declarado que carece de jurisdicción para conocer en el presente juicio.

El actor ha apelado y dicho de nulidad del fallo.

Y considerando en cuanto al recurso de nulidad:

Que la sentencia de f. 48 no adolece de vicio alguno que autoriza á declarar su nulidad, por cuanto si el Inferior se ha considerado sin jurisdicción para resolver sobre el fondo del asunto, no ha debido pronunciarse sobre él. El haber dejado de fallar sobre la cuestión propuesta por el actor, es un motivo de agravio, pero no una causa de nulidad; y esta Cámara, al dictar sentencia, resolverá si el Inferior tiene ó no jurisdicción, y si los autos deben bajar para que se pronuncie sobre lo principal, no siendo por consiguiente, caso de aplicación del artículo 233 Ley de Procedimientos Nacionales, se declara que no procede el recurso de nulidad.

Y considerando en cuanto al de apelación:

1° Que la Nación, el Estado, puede ser considerado bajo una doble faz: la de entidad política soberana, á los objetos propios del gobierno, que es su faz primaria, y bajo la faz del derecho privado, como persona jurídica, que es su carácter secundario, aunque necesario á la consecución de determinados fines que persigue como entidad del derecho público.

Considerada bajo el primer aspecto, la Nación, el Estado se rige por su Constitución y por las leyes políticas que de ellas emanan; bajo el segundo, está sometida, como las personas de existencia visible en el régimen de los bienes, á la legislación privada, á los Códigos Civil, de Comercio, etc.

La Nación, tomada en el concepto del derecho público, no tiene por misión primordial el régimen de los bienes: esto pertenece á la persona privada, á la persona jurídica, pues la capacidad civil de esta, como lo enseña Freitas, consiste únicamente en la facultad de adquirir, transmitir, poseer bienes. (arts. 274 de su proyecto, y nota).

Bajo un sistema de gobierno de poderes definidos, facultades explícitas ó poderes de implicancia necesaria, el Estado procede, en primer término, usando de las facultades que sus

instituciones orgánicas le acuerdan á los fines consiguientes del gobierno. Por esta causa, ningun acto del poder público, para ser legítimo, y cualquiera que sea su naturaleza, dejará de tener su fundamento y origen, inmediato ó mediato, en una prescripción de orden institucional. Si se sostiene que la Nación, en un acto determinado, procede exclusivamente como persona jurídica, sujeta únicamente al derecho civil, es indudable que para que ese acto pueda considerarse amparado por el derecho, debe tener su causa eficiente en una disposición emanada originariamente de la nación como autoridad política, ó debe fundarse en una facultad del soberano, conferida ó reconocida por las instituciones nacionales. Detrás de todo acto de la persona jurídica Estado, se encuentra la entidad política, el soberano. Si esto no fuera exacto, se tendria que el Estado, como persona jurídica, podria ejecutar actos extraños á su esfera de acción constitucional.

En estos autos se sostiene que el decreto de 11 de Enero de 1880 fué dictado por el Poder Ejecutivo Nacional con objeto de servir grandes intereses políticos, en su carácter de poder público, en ejercicio de funciones constitucionales y en representación de la soberanía nacional. Es indudable que ese decreto emerge del soberano y que tuvo por objeto fomentar la colonización de un territorio nacional; es cierto que los derechos que por él se acordaban á los pobladores de aquellas tierras no obedecian á un contrato ó convención previamente pactada con el Estado en su carácter de persona jurídica; pero de ello no se sigue que en un momento dado, y atentas las ulterioridades de ese mismo decreto, el Gobierno que lo dictó no pueda asumir en cuanto á las obligaciones y derechos creados por él, el carácter de persona jurídica, como una consecuencia necesaria y legítima del acto oficial del soberano. No hay acto de la persona jurídica Estado que no se vincule á un acto ó facultad del Estado, como poder político.

Si en su origen el decreto de 11 de Enero citado importa un acto de soberania, todas sus consecuencias y los procedimientos para formalizarlos legalmente, no pueden revestir ese carácter. Hay actos emanados de los poderes políticos del gobierno que para llevarlos á la práctica debe intervenir necesariamente la nación en su carácter de persona jurídica. Así por ejemplo cuando la Nación por una ley ordena la venta de tierras del dominio público realiza un acto público propio solo del soberano; pero cuando, despues de realizada la venta y pagado todo ó parte del precio, llega el caso de extenderse la escritura pública correspondiente y el gobierno, por cualquier causa, se rehusa á otorgarla, el comprador puede demandar á la Nación por la escrituración, y en su defecto, por los daños y perjuicios consiguientes á la falta de cumplimiento á la obligación de hacer escritura pública. En ese caso, el comprador, no acciona contra el soberano sinó contra la persona jurídica Estado, aun cuando la venta tenga su orígen en un acto legislativo propio solo del soberano

Igual situación es la que se presenta en estos autos:

El decreto de 11 de Enero mencionado es un acto de la nación en su carácter político.

El artículo 11 de dicho decreto establece que se crea una colonia pastoril en el Territorio de Santa Cruz, compuesta de 30 familias.

El artículo 2º dispone que esas familias se instalarán en concesiones de una legua de tierra que gratuitamente se les dará en propiedad teniendo ellos determinadas obligaciones que cumplir.

El artículo 4º dice, «Inmediatamente que una familia se haya trasladado á Santa Cruz, y armado su casa, recibirá un boleto provisorio que acredite su derecho al lote de tierra que haya ocupado. La escritura de propiedad se dará á cada colono despues que se hayan llenado los requisitos establecidos

por el artículo 2º y se encuentre definitivamente establecido».

Admítase que la escritura de que trata este artículo ha sido otorgada por el Gobierno de la Nación y que, con posterioridad á ella, y con motivo de las tierras escrituradas, el que las obtuvo ó un tercer adquirente, entabla un pleito contra la Nación respecto de dichas tierras.

No se dudará que la acción va dirigida contra la Nación en su carácter de persona jurídica, por cuanto se trata de relaciones puramente privadas, regidas por el derecho comun y que tienen su origen en el acto constante en la mencionada escritura. Siendo esto así, no dejará de admitirse que la escritura fué otorgada por la Nación asumiendo en el acto el caracter de persona jurídica, porque no sería lógico sostener que al extender la escritura ha obrado como entidad soberana, y que despues de otorgarla, y á los efectos ulteriores derivados de aquel acto, recien se ha encontrado en condiciones de ser condenada como persona jurídica.

Si al extender la escritura la Nación obra como entidad del derecho privado, cuando es demandada para que extienda la escritura, la acción que entonces se entabla contra ella no se dirije contra el soberano sinó contra la persona jurídica, que es quien debe escriturar.

Aunque el fundamento primitivo de la acción se encuentra en el decreto de 11 de Enero de 1880, que es un acto de gobierno, esa acción va actualmente dirigida contra la Nación como persona jurídica porqué es ella quién debe concurrir ante escribano público y en presencia de dos testigos para que se extienda la escritura con todos los requisitos legales prescriptos por los artículos 999, 1001, 1184 y demás correspondientes sobre escrituras públicas del Código Civil.

La Nación como entidad política soberana, no comparece ante un notario público para reconocer derechos privados á un particular, tratándose del régimen privado de los bienes

quien comparece es la persona jurídica. Luego la acción va dirigida contra la Nación como persona jurídica, á quien se le exije, con ó sin derecho, el cumplimiento de una obligación de hacer, de hacer escritura pública, ó en su defecto, de responder á la indemnización de daños y perjuicios, de acuerdo con los artículos 1184 y 1187, Código Civil.

La Nación por el artículo 4º del citado decreto de 11 de Enero, se ha comprometido á extender una escritura pública de transferencia de propiedad. El demandante sostiene que ha cumplido por su parte con todas las obligaciones que sobre él pesaban para tener derecho á que se le otorgue el correspondiente título de dominio. Se requiere, pues, de la Nación, el cumplimiento de una obligación de hacer que solo puede llevar á cabo como persona jurídica si resuelve que el demandante tiene realmente derecho á que se le otorgue el título que reclama.

Por consiguiente el acto originario de la Nación, el decreto de 11 de Enero de 1880, no obsta para que actualmente se encuentre colocada en situación de persona jurídica, demandable como tal sin prévia autorización legislativa, de acuerdo con el artículo 1º ley 3952.

Por estos fundamentos se revoca la sentencia apelada de f. 48 declarándose que el inferior es competente para conocer en la presente causa.

Bajen los autos para que proceda conforme á derecho según el estado de la causa. Notifíquese con el original.

Angel D. Rojas.—Angel Ferreyra Cortés.—Juan Agustín García (hijo)

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Suprema Corte:

La procedencia de este recurso está abonada por la disposición legal que le ha aplicado la Cámara Federal de Apelaciones de la Capital al acordarlo, (fs. 68).

Entablada á fs. 5, la demanda contra la Nación, que motiva estos obrados y dentro de los términos de la ley 3952, el señor Juez Federal á fs. 48, se declaró incompetente, negando la aplicabilidad de esa ley por reputar que el Poder Ejecutivo, al dictar el decreto de Enero 11 de 1880, en que aquella se apoya, había solo obrado como entidad soberana, haciendo una liberalidad con fines de progreso y en obsequio al fomento de la colonización nacional.

Tal circunstancia, según dicho Juez, le alejaba de su carácter de persona jurídica, y por ende, de la aplicación del artículo 1 de la citada ley 3952, basando en consecuencia la incompetencia declarada.

Apelada esa sentencia, la citada Cámara la revocó á fs. 60, haciendo resaltar de manera clara y evidente que, las obligaciones contraídas por la Nación, voluntaria y liberalmente, así como los derechos constituidos á los colonos, á que el decreto aludido se refería, alejaba la idea de una actuación de su parte, como entidad soberana y política y caracterizaba su actuación de persona jurídica y dentro de la disposición citada de la ley 3952.

Fuera del mérito que atribuyo á los considerandos de esa sentencia (fs. 60), que reproduzco aquí en todas sus partes creo que, sea ó no una liberalidad lo que importe el Decreto de Enero 11 de 1880, sea su origen un acto previsor ó progresista del Estado, interpretativo si se quiere, de resoluciones

del Congreso dentro del Inciso 16 del artículo 67 de la Constitución, el hecho incontrovertible es que el Estado ofreció y dispuso de tierra de su propiedad privada, contrayendo la obligación de entregarla y escriturarla á personas en determinadas condiciones, en el tiempo, forma y extinción en que se comprometió á hacerlo.

El cumplimiento de esas obligaciones y las directamente consecuentes, así como la satisfacción de los derechos adquiridos por los colonos en razón de las condiciones de presencia, población y trabajo del mencionado decreto, solo pueden afectar á la Nación en su capacidad de persona jurídica, y nunca en el desempeño de las facultades inherentes á su entidad soberana.

Cuando el Estado es parte en un contrato, cuando por sus propios actos, adquiere derechos y contrae obligaciones, así como cuando afecta los bienes de su propiedad privada hácia terceros, se coloca dentro de las condiciones definidas por los artículos 33 y 35 del Código Civil y se despojan implícitamente, y en ese acto, sus mandatarios de la autoridad soberana que nuestra propia institución política les confiere cuando actuan en ese carácter.

Estos conceptos asi como los que he reproducido de la sentencia recurrida de fs. 60, son bastantes para caracterizar la actuación legal de la Nación y para motivar la aplicación del artículo 1° de la ley 3953; por ello pues y no obstante la apelación deducida por el señor Fiscal de Cámara, creo que debe confirmarse la mencionada sentencia declarándose competente la justicia federal para conocer en el caso *sub judice*.

Julio Botet.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Abril 27 de 1907.

Vistos y Considerando:

Que el recurso otorgado á fs. 68 es procedente con arreglo á lo resuelto por esta Corte con fecha 2 de Diciembre de 1905, en la causa seguida por la Compañia Ferro Carriles de Entre Rios contra el Gobierno de la Nación.

Que en cuanto á la competencia de la Justicia Federal para conocer de la demanda promovida por don Marcelino Tourville, contra la Nación, debe notarse que la acción se funda, no solamente en el decreto de 11 de Enero de 1880, sinó tambien en hechos y actos jurídicos posteriores, como la entrega de la posesión de la tierra ofrecida al colono y su medición, la de los anticipos del artículo 3º de ese decreto, la adjudicación de otro lote de terreno por resolución gubernativa de 26 de Enero de 1901 y otros, que de resultar probados habrian creado vinculaciones de derecho privado entre la persona jurídica del Estado y el demandante, comprendidos en los términos del artículo 1º de la ley 3952.

Por esto y los fundamentos de la sentencia apelada de fojas 60, de conformidad con lo pedido por el señor Procurador General, se la confirma, sin especial condenación en costas, atenta la naturaleza de la cuestión debatida. Notifíquese original y repuesto el papel, devuélvanse.

A. Bermejo.—Octavio Bunge.—
Nicanor G. del Solar.—En disidencia: M. P. Daract.

DISIDENCIA

Buenos Aires, Abril 27 de 1907.

Vistos y Considerando:

Que el auto de f. 60 tiene fuerza de definitivo para los fines del artículo 3º ley 4055, toda vez que aquél ha recaído sobre una excepción de incompetencia que, si fuera procedente, pondría término al presente juicio, en la forma en que ha sido entablado. (Sentencia de esta Corte, de Diciembre 2 de 1905, autos «Compañía Ferrocarriles Entre Rios v. Gobierno Nacional. Recurso de hecho»).

Que con arreglo á lo dispuesto en el artículo 1º de la ley número 3952, para que la Nación pueda ser demandada sin venia previa del Congreso ante los Tribunales Federales y Jueces Letrados de los Territorios, es necesario que ella haya procedido como persona jurídica en los actos origen del pleito.

Que la capacidad artificial de las personas de existencia ideal en las relacionas de derecho privado debe ejercitarse, no con arreglo á disposiciones especiales de derecho administrativo ó público, sino en los casos, por el modo y en la forma determinada por el Código Civil (art. 31 y su nota).

Que según los términos del decreto de 11 de Enero de 1880 invocado en la demanda, el P. E en atención al propósito manifestado por el Congreso en diversas ocasiones de colonizar el territorio de Santa Cruz, creó una colonia pastoril compuesta de 30 familias, cada una de las cuales se instalaría en concesiones de una legua de tierra, que gratuitamente se les daría en propiedad (artículos 1 y 2º decreto citado).

Que la concesión fué estimada *gratuita*, no obstante las obligaciones impuestas á los futuros colonos de mensurar la tierra y cultivarla en cierta extensión, siguiéndose en ello el

criterio de la ley 817 (art. 92 y 98) y de la ley 1265 (art. 12 y 13), que impusieron cargas análogas á las enagenaciones por precios y á las donaciones.

Que el decreto citado de 1889 no revistió las formas del derecho común propias de un instrumento de obligación de hacer á cargo del Estado, ni aparece haberse otorgado el boleto á que se refiere el artículo 4º del mismo.

Que reconocido, como lo ha sido en la sentencia de f. 60 que dicho decreto fué un acto de gobierno, y no habiéndose producido, con posterioridad á él, acto bilateral alguno regido por la ley común, no se percibe en que momento la nación perdió su carácter de poder público y asumió en sus relaciones con el actor, respecto de la tierra á que se contrae su demanda, el de persona jurídica.

Que para determinar la competencia de los tribunales federales y jueces de los territorios en juicios contra la Nación, sin venia previa del Congreso, no es bastante que el objeto de la respectiva demanda sea una prestación civil.

Que en efecto, durante la discusión de la ley 3952 se propuso la supresión de la cláusula «en su carácter de persona jurídica», por entenderse que la Nación lo tenia siempre que la acción hubiera de ejercitarse puramente en el derecho de los bienes, ó sea sobre el patrimonio y peculio propio del Estado; y esta modificación fué rechazada, en cuanto cabe inferirse de lo expuesto por los que se opusieron á ella, porque, para que la Nación fuera responsable ante los tribunales como persona jurídica, era necesario una reclamacion fundada en las prescripciones de la ley común, y porque los perjudicados en sus derechos por actos de los poderes públicos independientes ó distintos de los que derivan de la capacidad del Estado como persona jurídica no serian desamparados de justicia, pues vendrían al Congreso y encontrarian en él

y mas tarde en los tribunales, la protección de las leyes. (Diario de sesiones del H. S. 1900, pág. 177, 178 y 181).

Por estos fundamentos, oido el señor Procurador General, se revoca la sentencia de f. 60. Las costas se abonarán en el orden causado. Notifíquese con el original y repuesto el papel, devuélvanse.

M. P. Daract.

CAUSA XXIX

Don José M. Plá contra Oreste Tanolli y Casimiro Villagrossi sobre nulidad de la marca «The Wellington»

Sumario.—El reconocimiento hecho en la sentencia apelada, de que el pedido de registro de una marca de comercio á favor de determinada persona fué un acto de la sociedad de que formaba parte esa persona, constituye una decisión que no está subordinada á la interpretación de la ley especial núm. 3973 y que no puede, en consecuencia, revisarse y modificarse en el recurso autorizado por el artículo 14 de la ley núm. 48.

2º La alegación de no ser comerciante el concesionario de la marca, envuelve una cuestión de hecho que no es dable á la Suprema Corte resolverla en un recurso de la naturaleza del autorizado por el artículo 6º de la ley núm 4055, no

obstante apoyarse aquella en una ley especial del congreso, cual es la ley sobre marcas de fábrica comercio y agricultura.

Caso: —Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Buenos Aires Febrero 8 de 1906.

Vistos estos autos, de cuyo estudio resulta:

Que don José M Plá, en su carácter de sucesor particular de don José M. Silvestre se presentó promoviendo demanda contra los señores Oreste Tonolli y Casimiro Villagrosi, sobre nulidad de la marca de Comercio: «The Wellington» que obtuvo en 9 de Agosto de 1904, fué advertido que ya en 31 de Diciembre de 1904 por orden judicial, se hallaba inscripta dicha marca bajo el núm 12 571 á favor de los demandados; que existiendo ambas marcas en el comercio de esta plaza su coexistencia no solo es imposible, sinó que el segundo registro no pudo practicarse en detrimento del que con anterioridad habia ya sido concedido á Silvestre sin que en alguna forma se hubiera previamente declarado la nulidad ó ilegalidad de la marca núm. 12 863, hoy de su propiedad que el juicio seguido por Tonolli y Villagrosi contra Billiet, y en el que dicho registro se ordenó es para él *res inter alios acta*, y que aun cuando así no fuera, el juicio mismo quedó privado de objeto y causa cuando Billiet, á cuyo nombre pertenecia el registro, hizo renuncia de sus derechos, acto que los colocaba en situación de presentarse sin oposición y en la única forma legal á la oficina pidiendo el registro abandonado; que la transferencia judicialmente ordenada estaba necesariamente sujeta á la condición de que la marca en el interin no hubiera pasado á su propiedad de terceros, por lo que esa marca es nula: 1º Por ser de fecha posterior á la núm. 12863: 2º Por que al acordarla el juzgado

ignoraba el mejor derecho que al propietario de aquella asistía en el uso y propiedad de las mismas: 3 Por que los demandados no han solicitado el registro de acuerdo con los artículos 16 y 21 de la ley recordada y 4° Por que la coexistencia de ambas marcas produce confusiones entre los artículos y es perjudicial; fundamentos por los que solicita la nulidad de la marca núm. 12571 con costas en caso de oposición.

Que don Juan García, por los demandados, solicita el rechazo de la acción, con costas á mérito de las siguientes consideraciones: Que según consta del expediente caratulado Tonolli O. y Villagrosi C. contra Billiet Juan P. sobre registro indebido de una marca de comercio, radicado ante este juzgado, Billiet obtuvo por sorpresa á su nombre individual el registro de la marca núm. 12.571, que pertenecía á la sociedad que ese señor tenía con sus mandantes, y pendiente ese juicio, aquel renunció ante la oficina; que conocido el hecho de la renuncia, á petición de partes, el juzgado dió por terminado el juicio, declarando que la marca de la referencia era de propiedad de sus mandantes, de lo que tomó nota la oficina respectiva; que niega todas y cada una de las afirmaciones de la demanda, no siendo tampoco exacto que la marca núm. 12.571 sea de fecha posterior á la 12.863; que todos los actos en que el actor funde su derecho están viciados de nulidad y como se trata de una marca relativa á máquinas de escribir que no se fabrican en la República carecen de todo derecho á esa marca tanto Plá como Silvestre teniendo ellos asegurada la venta exclusiva de dichas máquinas en este país fundamentos por los que fué apoyado en la ley de marcas y disposiciones del Código Civil, que invoca, se provea como lo deja solicitado.

Que el actor, por su escrito de fs. 20 insiste en sus pretensiones, sosteniendo ampliamente el derecho que ejercita y desconociendo en absoluto la legalidad de la transferencia

hecha por orden judicial á favor de los actuales demandados.

Que recibida la causa á prueba para la justificación de los hechos controvertidos, se ha producido, la que indica el certificado del señor Secretario de fs. 150 sobre cuyo mérito las partes han presentado sus alegatos de fs. 152 y fs. 163.

Y Considerando:

Que segun el titulo de fs. 16 expedido por la oficina de marcas e informe de la misma de fs. 45; don Juan P. Billiet sin observación de parte interesada ni mención que el nombrado fuese ó no socio de la firma Billiet Tonolli y Cia. obtuvo con fecha 31 de Mayo de 1904 y bajo el núm. 12.571, la marca de comercio denominada «The Wilington», para distinguir máquinas de escribir y sus componentes, clase 22, y los articulos comprendidos en las clases 25, 72 y 73. La constancia de fs. 95, comprueba ese extremo al solicitar aquella razón social que el certificado de la marca pedida sea extendido á nombre de don Juan P. Billiet.

Que según el mismo informe y reconocimiento implícito de los demandados, absolviendo posiciones á fs. 67 fs. 74 vta. al tenor de los pliegos de preguntas de fs. 67 y fs. 74 el señor Billiet en 14 de Julio de 1904, renunció á la marca expresada quedando ella extinguida, á contar desde el 15 del mismo mes fecha en que apareció la publicación respectiva en el Boletín Judicial. La constancia de fs. 96, confirma el caracter definitivo de esa renuncia.

Que á raiz de tal renuncia, y vacante dicha marca, con fecha 9 de Agosto de 1904, la oficina del ramo, previos los trámites de ley, otorgó á favor de don José M. Silvestre, título de propiedad de esa marca, con su misma denominación y bajo el núm. 12, 571, para máquinas de escribir (mismo informe citado).

Que la escritura corriente á fs. 6 é informe recordado, prueban la transferencia legal hecha por don José M. Silves-

tre á favor de actual demandante don José M. Plá, de las acciones y derecho que tenia sobre la marca de comercio «The Wellington», tomándose razón de dicha transferencia el 16 de Mayo de 1905.

Que finalmente, las constancias de fs. 16 vta. informe de fs. 45 y absolución de la 4ª posición de fs. 74, prueban que por orden judicial, y á solicitud de los actuales demandados, se ordenó se inscribiera á nombre de estos la marca núm. 12.571 renunciada por Billiet. La constancia de fs. 96 vta. y siguientes, atestigua tal hecho.

Que la simple enunciación cronológica de los antecedentes judiciales de esta causa, resuelven por si solo la cuestión debatida en pró de los derechos del actor, con sujeción á los preceptos claros y expresos de la ley de marcas. En prueba de tal aserto basta observar, que la marca «The Wellington», de propiedad exclusiva de don Juan P. Billiet, vacante definitivamente por razón de renuncia irrevocable de éste, hecha con todas las formalidades de ley fué solicitada de la oficina del ramo y otorgada, á don José M. Silvestre con fecha 9 de Agosto de 1904, transfiriendo éste á su vez todos sus derechos y acciones sobre la misma á favor del señor Plá, y tomándose razón de tal transferencia todo de acuerdo con lo preceptuado en los artículos 6, 9, 10, 11, 14, y 15 de la ley núm 4973.

Que desde luego, el derecho de Plá á dicha marca es indiscutible. artículo 12, no pudiendo dicho derecho sufrir modificación ó detrimento, sinó por causas legales y en virtud de sentencia ejecutoriada en juicio controvertido, que declarase previamente la nulidad de esa marca, extremo no alegado, ni por consiguiente probado, y cuyo título le da derecho á oponer e al uso de toda otra marca que pueda producir directa ó indirectamente confusión entre los productos.

Que estando la marca de los demandados en esas condiciones no solo por referirse y comprender artículos similares, sinó por

llevar idéntica denominación, con la del actor, su coexistencia no es posible, y debe ser eliminada la de aquellos, por razón de la fecha posterior de su registro, asi como por no haber sido solicitada en la forma y con los requisitos requeridos imperativamente por la ley.

Que si bien es verdad que el Tribunal á mérito de los fundamentos erróneos que se expresan en el escrito de fs. 26 de los autos respectivos, que se tienen á la vista y se agregan para mejor ilustración, y que motivaron el decreto de fs 36 vta. ordenó se inscribiera á nombre de los señores Tonolli y Villagrossi la marca núm 14:571, tal resolución no es procedente, ni menos legal, no solo porque los jueces carecen de atribución propia para ordenar tal registro en la forma que se ha hecho, sinó porque los artículos 16 y 21 de la ley de marcas delega y confiere esa facultad exclusivamente á la Oficina del ramo, que la acuerda, prévia la solicitud prevenida en su artículo 16 y demás formalidades requeridas por los artículos 17, 19 y 20, requisitos que según el informe de fs. 66 no han sido observados por los demandados, y por cuya sola causa la marca en cuestión es nula.

Que encarada y resuelta la cuestión sub judice bajo su verdadera faz legal, carece de objeto práctico el estudio de la prueba ofrecida por las partes, razón por la que el Tribunal excusa pronunciarse sobre su mérito y procedencia.

Por estos fundamentos fallo: Admitiendo la demanda de fs. 7 y por tanto declaro que la marca denominada «The Welington» núm. 12.571, ha sido registrada en oposición á las prescripciones de la ley de la materia, y en su consecuencia que es ella nula y de ningún valor.

Consentida la presente resolución, remítanse los autos á la Oficina de Marcas á sus efectos. Artículo 36 de la ley núm. 3973.

Notifíquese con el original y repónganse los sellos.

Agustín Urdinarrain.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Abril 28 de 1906.

Y Vistos, por sus fundamentos se confirma con costas la sentencia apelada de fs. 171. Notifíquese devuélvase y repóngase los sellos ante el Juzgado de su procedencia.

Angel D. Rojas.—Angel Ferreira Cortes.—Juan Agustín García.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Abril 30 de 1907.

Vistos y Considerando:

Que la sentencia apelada de fs. 194, por su referencia á los fundamentos de la de fs. 171, reconoce que el pedido de Mayo 10 de 1904 hecho al comisario de Marcas, para que se registrara la marca «The Wellington» á nombre de don Juan P. Billiet, como se hizo el 31 del mismo mes y año (f. 95 vta.) fué acto verificado por la sociedad Billiet Tonolli y Compañía, á favor de dicho Billiet.

Que esta decisión no está subordinada á la interpretación de la ley especial núm. 3973, y no puede, en su consecuencia, revisarse y modificarse en un recurso de la naturaleza del actual (art. 14, inciso 3° y 15 ley núm. 48; art. 6°, ley núm. 4055).

Que, siendo así Billiet ante la ley el verdadero propietario de la marca referida, pudo lícitamente renunciarla, en 13 de Julio de 1904 (fojas 96) y ser adquirída por un tercero, don José M. Silvestre; en 9 de Agosto del mismo año 1904 (fs. 3)

Que aun en la hipótesis de que la validez de la concesión de dicha marca hecha á Silvestre, dependiera de la calidad de comerciante de éste, no sería dable á la Corte, en el presente caso, que no es de los previstos en el artículo 3º de la ley 4055, entrar á resolver sobre tal extremo de hecho.

Por ello y los fundamentos de la sentencia apelada, se la confirma en la parte que es materia del recurso debiendo las costas de la instancia abonarse en el órden causado, en atención á la naturaleza de la causa. Notifíquese con el original y prévia reposición de sellos, devuélvanse.

A. BERMEJO — NICANOR G. DEL SOLAR. — M. P. DARACT.

CAUSA XXX

Criminal contra Juan Vergara, por violación de una menor

Sumario. —Es justa la sentencia que condena al reo del delito de violación de una menor, de diez años de edad, cometido sin agravantes ni atenuantes, á sufrir la pena de diez años y seis meses de penitenciaría y las accesorias legales.

Caso.—Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ LETRADO

Y Vistos:

Este proceso criminal, seguido de oficio contra Juan Vergara, sin sobrenombre ni apodo, chileno, con tres años de residencia, de treinta y cinco años más ó menos, soltero, jornalero y domiciliado en Bariloche, sobre violación de la menor Juana Care, de lo que resulta:

1º Que el 24 de Febrero de 1904, se denuncia por don Jacinto Care, que el dia anterior, á las 3 p. m. más ó menos, en circunstancias que él y su esposa se hallaban ausentes de su domicilio, trabajando en el bosque, llegó á la casa con un carro su peón llamado Juan Vergara, quien se bajó del carro y dió varios azotes á la hija del exponente, llamada Juana Care, menor de 9 á 10 años de edad; que cuando regresó su esposa del bosque, encontró llorando á Juana, quien le dijo que Juan Vergara le había pegado; que la esposa del recurrente le preguntó á Vergara porqué le había pegado á Juana y si no sabia que ésta tenía padres, á lo que aquél contestó que la *había castigado porque la referida menor era su mujer.*

Que cuando llegó á su casa, le manifestó su esposa lo que el peon Vergara había hecho; que entonces volvió á preguntar á Vergara lo mismo, obteniendo igual contestación, estando presentes otras dos personas; que en vista de esto, llamó á su hija y la interrogó acerca de las relaciones que tuviera con Vergara y ella le dijo que éste la había agarrado á la fuerza y había cohabitado dos ocasiones, haciéndola sufrir horriblemente y amenazándola, le había dicho que si lo descubría la iba á matar y que de miedo á Vergara no le había avisado al padre.

A fs. 6 y á fs. 7 vta. Manuel Baldebenito, padre é hijo, corroboran la denuncia de Jacinto Care.

A fs. 9, la menor declara haber sido violada por el procesado, con quien cohabitó dos veces á la fuerza, recibiendo después los azotes por negarse á obedecer otra vez.

2º Que á fs. 10 presta ante la policía el reo, su primera declaración; niega el hecho, así como todos los detalles de la denuncia.

A fs. 12, consta el careo que tiene lugar entre el procesado y Manuel Baldebenito; en él éste ratifica su declaración y el reo tambien su negativa, pero ya á fs. 13, al ser careado con el denunciante, confiesa el hecho diciendo:

Que es verdad que dijo á Jacinto Care que la menor Juana era su mujer y que lo dijo porque por las exigencias de la referida menor, hacía cuatro meses había cohabitado con ella, no pudiendo precisar cuantas veces; que hoy arrepentido de la falta gravísima que ha cometido, confiesa fielmente la verdad del hecho y que no la ha agarrado á la fuerza; que no confesó la verdad del hecho anteriormente, por temor al castigo de la justicia y que se ratifica y afirma en esa declaración.

A fs. 15 corre el informe pericial que determina la desfloración de la menor y á continuación una copia certificado de la partida de nacimiento, que demuestra que la menor tenía diez años recien cumplidos, (dos dias antes de la denuncia).

3º Que á fs. 18 vta. presta el reo su declaración indagatoria ante el juzgado, ratificándose en sus declaraciones y careo de fs. 13, adonde consta su confesión. A fs. 19 se convierte en prisión preventiva su detención y á fs. 21 vta. se declara cerrado el sumario, elevándose la causa al estado de plenario.

4º Que á fs. 23, el señor fiscal formula su acusación fundado en lo dispuesto en el articulo 19 letra A inciso 1º de la ley núm. 4189, pide que se le aplique trece años de penitencia-

ria, por existir la agravante 6ª del artículo 84, con mas las accesorias legales y costas.

5ª Que á fs. 26, la defensa promueve un incidente de retractación de la confesión, el que fué resuelto en la 1ª y 2ª instancia contra las pretensiones de la misma.

A fs. 34, el defensor contesta el traslado de la acusación. Opone previamente las excepciones 2ª y 7ª del artículo 443 del Código de Procedimiento en lo criminal y pide la absolución del reo, fundado en que éste no ha confesado el delito, pues al ratificarse no gozaba del perfecto uso de sus facultades y porque la ha prestado por error evidente.

Substanciado el incidente con intervención fiscal, fué resuelto á fs. 39 vta., con el rechazo de las articulaciones opuestas quedando ejecutoriado ese auto.

6ª Que abierta la causa á prueba, por auto de fs. 40 vta. las partes la renuncian, por cuya razón se llamaron autos, señalándose el informe de ley que tuvo lugar el 17 del corriente, y

Considerando:

1º Que del informe pericial de fs. 15, fluye demostrada la existencia del delito de que se le acusa al procesado Juan Vergara, así como con la partida de nacimiento, que la menor no tenia en la época del delito, 10 años de edad.

2º Que habiendo quedado ejecutoriada la resolución, que no hizo lugar á la retractación de la confesión, asi como la que rechazó las excepciones opuestas, no es menester entrar á discutir esos puntos, pues con ello queda de pié esa confesión que reune todos los requisitos de ley para que haya plena prueba contra el confesante.

La alegación de la defensa sobre la ebriedad del reo en el momento de comparecer ante el juez, á prestar su indagatoria, no está probada, ni es verosímil suponerlo, por que es de presumir que ella hubiera sido notada por los funcionarios que le toman la indagatoria, y el error indicado tampoco es presu-

mible, pues, según consta en la declaración prestada ante el juez, el reo se rectifica de la de fs. 10 vta., del careo de fs. 12 y del de fs. 13, donde está su confesión, despues de serles leída por el actuario.

3° Que el caso encuadra en la disposición contenida en el artículo 19 A, inciso 1° de la ley núm. 4189, que castiga con penitenciaria de 6 á 15 años, á la persona que tuviere concúbito fuera de matrimonio con una menor de 12 años, sin tener en cuenta si ha existido violencia, ni si la menor ha consentido al acto.

La edad de la menor está constatada debidamente y es presumible tambien la violencia, desde que está demostrado el castigo infligido por el procesado á la menor de la referencia el dia de la denuncia de fs. 2.

4° Que no concurre circunstancia alguna que atenúe ni agrave la responsabilidad penal del procesado.

La defensa no alegó atenuante; pero la acusación insinua la agravante de abuso de confianza.

No puede ser tomada en consideracion esta circunstancia en casos como este, porque precisamente el abuso de confianza es más bien calificativo del delito; sin él, tal vez no se habria cometido el hecho, pues en la mayoria de los casos, antes de la violación, se emplea la seducción. La Exma. Cámara Criminal de la Capital, en el fallo que se registra en el tomo 1° pág. 52, serie 5ª, apreció las agravantes del abuso de confianza y abuso de la superioridad por sexo, en un caso de violencia en que la victima tenia 4 años y en que el procesado que vivia en la misma casa, dió unas galletitas á una niña, la llevó á un altillo y la violó; pero, como dice Malagarriga, estas circunstancias parecen más bién calificativas del acto, mejor que agravantes, en lo que estoy de acuerdo.

Por otra parte, la Excma. Cámara Federal de La Plata, en un caso análogo (Huayquesmil sobre violación) no hizo ob-

servación alguna sobre el 6º considerando que así lo consideró.

Por estos fundamentos, de conformidad fiscal y lo expuesto en el artículo 6º de la ley núm. 4189, fallo: condenando á Juan Vergara como reo del delito de violación, á sufrir la pena de *10 años y 6 meses de penitenciaria, accesorios legales y costas.*

Si no fuere apelada esta sentencia, elévese en consulta y ejecutoriada que sea, solicítese del Ministerio de Justicia, se sirva indicar el establecimiento donde el reo debe cumplir su condena.

Regístrese y archívese.

Dado y firmado en Viedma, á 18 de Abril de 1906.

Domingo Gugliamelli. — Ante mí: *Ricardo R. Ortiz.*

FALLO DE LA CÁMARA FEDERAL DE LA PLATA

La Plata, Noviembre 18 de 1906.

Vistos y Considerando:

Que la constancia de fs. 15, que es una transcripción de la partida de nacimiento hecha por la autoridad policial, y la afirmación concordante de los padres de la menor, así como lo que resulta de lo consignado en la diligencia de fs. 9, son bastantes para tener por comprobada la edad de la menor.

Y en cuanto al hecho que motiva este proceso, la declaración de dicha menor, el examen pericial de sus partes genitales y la confesión del reo, no dejan la menor duda de la existencia del delito y de la identidad del delincuente.

Es cierto que el examen pericial lo ha hecho una persona que carece de título profesional, pero, como en Bariloche no

había persona diplomada, es por esto que el nombramiento se hizo de acuerdo con lo que prevée el artículo 325 del Código de Procedimientos, y en el caso no había necesidad de más de un perito, ya que se trataba de averiguar si la niña se hallaba desflorada, para lo que se nombró á la partera María Nieves Cuevas, para que hiciera el exámen.

Por esto, sus fundamentos y de acuerdo con lo pedido por el señor Procurador Fiscal, se confirma la sentencia de fs 43. Devuélvase y repónganse los sellos.

Daniel Goytia.—Pedro T. Sanchez.—Joaquin Carrillo.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 5 de 1906

Suprema Corte.

Del estudio del proceso seguido contra Juan Vergara por el delito de violación de la menor Juana Care, perpetrado en Bariloche, Jurisdición de la Gobernación de Rio Negro, resulta:

Que la confesión del encausado, declarandose autor del delito que se le imputa, tiene todo el mérito probatorio que le da el articulo 316, en armonia con la primera clausula del articulo 17 del Código de Procedimientos en lo Criminal, con tanta mayor razón cuanto que ha quedado resuelta desfavorablemente para el reo, á fs. 39 vta. la articulación que el mismo promovió sobre retractación.

La edad de la menor, que recien cumplió diez año cuando fué victima del delito que motiva este proceso, se encuentra legalmente comprobada mediante el testimonio de la partida de nacimiento que corre á fs. 15 vta. y demás constancias de autos.

La comprobación del hecho delictuoso, que Vergara confiesa haber practicado en la persona de dicha menor, se constata con el informe pericial que obra á fs. 15, cuya validez legal surge de la atribución que confiere, á la autoridad sumariante, en casos como el ocurrente, el artículo 325, última parte, del citado Código Procesal.

El cuerpo del delito, pues, se encuentra constatado. La responsabilidad criminal de su autor está legislada por los incisos a y 1º del artículo 19 de la ley de reforma penal, núm. 4189, que castiga con penitenciaría de seis á quince años á la persona que tuviese concúbito, fuera de matrimonio, con una menor de doce años, sin hacer distinción entre la violación física ó moral que haya empleado el autor del hecho criminoso.

No habiendo, en el caso *sub judice*, circunstancia agravante, ni tampoco atenuantes de tal responsabilidad, corresponde á mi juicio, aplicar al reo dicha penalidad, en su término medio, ó sea diez años y seis meses de penitenciaria y accesorios legales.

Pido, por ello á V. E. se sirva confirmar la sentencia recurrida de la Exma Cámara Federal de Apelaciones de La Plata, de f. 53, por sus fundamentos.

Luis B. Molina

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Mayo 4 de 1907.

Vistos y Considerando:

Que la existencia del delito de violación que ha motivado la formación de la presente causa, seguida contra Juan Vergara, resulta plenamente comprobado por la propia confesión del procesado y diligencias del sumario de que se hace mérito

en la sentencia de fs. 43, confirmada á fs. 53, sin que sea procedente en el caso, lo alegado por la defensa en cuanto al informe pericial de fs. 14 vta. á 15, dado lo dispuesto. al respecto, expresamente, por la ley. Artículos 323 y 325 Código de Procedimientos en lo Criminal.

Que por lo que hace á la calificación del delito y la pena que se ha impuesto, resulta igualmente ajustada á derecho, (artículos 6 y 19 inciso 1º, ley 4189).

Por ello y de conformidad con lo expuesto y pedido por el señor Procurador General, se confirma por sus fundamentos la sentencia apelada de fs. 53, con costas.

Notifíquese con el original y devuélvase.

A. BERMEJO.—OCTAVIO BUNGE.
NICANOR G. DEL SOLAR.

CAUSA XXXI

Zilveti Eugenio contra la Provincia de Córdoba, por clausura de un camino é indemnización de daños y perjuicios

Sumario.—Es improcedente la demanda contra una Provincia por clausura de un camino y daños y perjuicios que se dicen producidos por la apertura de éste, si de autos resulta probado que el actor prestó su conformidad para que se abra dicho camino.

Caso.— Lo explica el fallo siguiente:

Buenos Aires, Mayo 4 de 1907.

Y vistos:

Estos autos seguidos por don Eugenio Zilveti contra la Provincia de Córdoba, sobre indemnización de daños y perjuicios é inconstitucionalidad de un decreto, de los que resulta lo siguiente:

Don Damian García, en representación de don Eugenio Zilveti, demanda al Poder Ejecutivo de la Provincia de Córdoba, ante esta Suprema Corte, por indemnización de daños y perjuicios, estimados en $ 30.000 m|n, que le causa á su representado la apertura de un camino público que se mandó abrir en 13 de Junio de 1905, por un decreto del Departamento de Hacienda, violatorio del artículo 17 de la Constitución Nacional, del 21 de la Constitución de la provincia y del 84 del Código Rural de la misma.

Despues de exponer los hechos que motivan la demanda, sosteniendo que el camino abierto por el Gobierno no es el mismo que el demandante convino con algunos vecinos de Río Cuarto, obligándose á ceder el terreno necesario, y que no se ha dictado sentencia fundada en ley, que mande expropiar la propiedad, termina pidiendo se condene á la Provincia de Córdoba, al pago de la suma indicada, declarándose inconstitucional el decreto citado, con costas, y se mande clausurar el camino últimamente abierto.

Don Anibal Alvarez, representante de la Provincia de Córdoba, contesta la demanda á fs. 41, sosteniendo el derecho de su gobierno para abrir los caminos públicos necesarios para la comunicación de sus poblaciones.

Dice que los decretos dictados para facilitar las comunicaciones entre los vecinos de la estación «Holmberg», del ferro-

carril Andino, lo fueron á petición de estos mismos vecinos, entre los cuales se encontraba el señor Zilveti.

Sostiene que toda propiedad rural está sujeta á la servidumbre de caminos públicos y que el procedimiento de la administración de Córdoba es perfectamente constitucional, agregando que la ley ha facultado la apertura de caminos públicos sin necesidad de una ley especial de expropiación ó indemnización.

La acción es improcedente, porque el demandante no ha iniciado el juicio correspondiente para obtener la indemnización que le corresponda, ni el Gobierno de la Provincia se la ha negado.

El señor Zilveti aceptó el trazado del camino en cuestión y prometió ceder el terreno correspondiente.

En los documentos que acompaña, consta la conformidad expresada por Zilveti, y fué en virtud de ello que el Gobierno dictó el decreto de Junio trece del año mil novecientos cinco.

Por las razones expuestas, pide se declare que la Provincia de Córdoba no está obligada á indemnizar daños y perjuicios, por actos ejecutados por la administración, en cumplimiento de leyes de derecho público y verificadas de conformidad á los procedimientos establecidos, rechazándose la demanda con costas.

Recibida la causa á prueba, se produjo la que expresa el certificado de fs. 71, y habiendo alegado las partes sobre su mérito, se llamó autos para sentencia.

Y Considerando:

Que por lo expuesto en los documentos de fs. 77 y fs. 78, cuya firma ha sido reconocida por don Eugenio Zilveti, á fs. 83 vta. se comprueba que éste ha manifestado su conformidad con la apertura del camino abierto por el Gobierno de la Provincia de Córdoba, sobre que versa este litigio.

Que por los informes de fs. 90 adelante, plano de fs. 97 y

testimonio de fs. 98, se demuestra que el camino abierto, es el que se convino con los vecinos de la estación «Holmberg», entre los cuales figura el señor Zilveti, para dar fácil acceso á sus propiedades.

Que el demandante no ha producido prueba tendiente á destruir la fuerza de las constancias referidas, ni ha hecho observación alguna sobre ellas, ni aducido ninguna razón para destruir su mérito, guardando á ese respecto el más completo silencio.

Que habiéndose probado la conformidad de Zilveti con la apertura del camino, no hay mérito para ordenar su clausura, ni la indemnización de perjuicios que se reclama, y que tampoco han sido justificados.

Por estos fundamentos, no se hace lugar á la demanda deducida á fs. 16, debiendo las costas pagarse por el órden causado, atenta la naturaleza de la cuestión que ha sido materia del juicio.

Notifíquese con el original y repuestos los sellos, archívese.

A. BERMEJO. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — M. P. DARACT.

CAUSA XXXII

Chas Juan contra el Ferrocarril del Sud, por daños y perjuicios. Recurso extraordinario. Competencia.

Sumario.—Corresponde á la justicia ordinaria, con arreglo al artículo 50 de la ley 2873, el conocimiento de una demanda fundada en el artículo 204 del Código de Comercio, contra un ferrocarril nacional, por daños y perjuicios derivados del retardo en el transporte.

Caso.—Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL JUEZ DE COMERCIO

Buenos Aires, Julio 4 de 1906.

Y Vistos: Considerando:

1° Que la excepción de incompetencia de jurisdicción la funda el demandado en que los hechos por los cuales reclama el actor daños y perjuicios, no se refieren á la ejecución del contrato de transporte, sinó que son preparativos de dicho contrato, cuyas formalidades, en lo que respecta á los ferrocarriles, están regidas por una ley nacional y su reglamentación, y por consiguiente, corresponde el conocimiento de la causa á la justicia federal, de acuerdo con lo que dispone el artículo 2° inciso 1° y 4° de la ley núm. 48.

2° Que no hay actos jurídicos preparatorios de los contratos, pues la ley no los toma en cuenta sinó cuando tienen por fin

establecer siendo lícitas, relaciones jurídicas entre las personas (artículo 944 del Código Civil) y siendo ilícitos, cuando producen consecuencias jurídicas (artículo 1066 y siguientes del Código citado). Por esta razón los actos simplemente preparatorios no pueden ser objeto de una controversia jurídica, ni hay jurisdicción para ventilar contestaciones que versen sobre ellos.

3º Que los hechos expuestos por el actor, son los que sirven de base para establecer la ley que rige el caso, á los efectos de esta excepción dilatoria y, por tanto, los que determinan la jurisdicción competente; pues aún cuando no han sido todavía constatados en autos, tampoco han sido negados ni discutidos por el demandado en su oportunidad (artículo 100 Código de Procedimientos).

4º Que los actos de la empresa por los que el actor demanda por daños y perjuicias son: 1º Negativa de recibir en la estación la carga remitida para ser transportada; 2º Retardo del transporte de carga ya entregada y depositada en la estación, los cuales son actos previstos *prima facie* por el Código de Comercio, y pueden, según las circunstancias, dar nacimiento á obligaciones relacionadas con la formación y ejecución del contrato de transporte (artículos 204 y 188 del Código de Comercio).

5º Que el artículo 62 de la Ley de organización de los tribunales de la Capital, establece que corresponde á los Jueces de Comercio entender en todos los asuntos regidos por el Código de Comercio, el cual contiene las sanciones fundamentales relativas á todos los actos de comercio, entre los que se cuenta el de transporte (artículo 8 inciso 5º).

6º Que, por consiguiente, los hechos sobre que versa la demanda están sometidos á la jurisdicción ordinaria y así lo tiene resuelto la jurisprudencia, como lo reconoce el demandado en general, respecto del contrato de transporte (escrito de fs.

34), fundando su desistimiento solamente en una distinción, por la cual aquellos hechos vendrían á ser extraños á dicho contrato, distinción que el Juzgado considera inadmisible.

Por estos fundamentos fallo desechando la excepción opuesta y declarando la competencia del Juzgado para entender en este asunto, con las costas á cargo del vencido. Regulo los honorarios del doctor Melo, en ciento cincuenta pesos moneda nacional y los del Procurador Sarmiento en cincuenta pesos de igual moneda. Repóngase el sellado.

Paulino Pico. — Ante mi: *Eduardo Sasso.*

AUTO DE LA CÁMARA DE LO COMERCIAL

Buenos Aires, Octubre 27 de 1906

Y Vistos: Fundándose la acción deducida, en la inejecución por parte de la Empresa demandada, de la obligación que impone el artículo 204 Código de Comercio, y por sus fundamentos, se confirma, con costas, el auto apelado fs. 37 y devuélvanse. Repónganse los sellos.

Esteves. —Pérez. —Savedra.— Ante mi: *E. Gimenez Zapiola*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 3 de 1907.

Suprema Corte.

Tiene fuerza definitiva la resolución de fs. 50 vta., de la Exma. Cámara de Apelaciones en lo Comercial de la Capital, que niega la competencia del fuero federal para conocer de

la demanda de fs. 14, por lo que procede para ante V.E., el recurso del inciso 3 del artículo 14 de la Ley 48, concedido á fs. 39 por aquel tribunal local, con sujeción á la jurisprudencia constante de V.E. (Tomo 66 pág. 349 y 354 de los fallos de V.E.).

Entrando á considerar el fondo del recurso, desde luego aparece de la demanda de fs. 14 y de la protesta de fs. 8, que la acción de daños y perjuicios entablada por don Juan Chás contra la Empresa del F. C. del Sud, no se funda, propiamente, en la inejecución de un contrato de transporte ferrocarrilero. Ella se funda en la tardanza por parte de la Empresa para proveer de wagones á los demandantes, lo cual importa una infracción al decreto reglamentario de la Ley de Ferrocarriles vigente.

Dada la causa emergente de la acción civil promovida, ó sea, la morosidad en la provisión de wagones, resulta que la demanda de fs. 14 se ampara, en primer término, en el reglamento de una Ley Nacional que se dice violado por la Empresa. No es el caso, pues, de una acción emergente del contrato de transporte, legislado por los artículos 187 y 188 del C. de Comercio, y cuyo juzgamiento correspondería, indudablemente, á la jurisdicción de los tribunales de comercio, según la constante jurisprudencia establecida en repetidos fallos de V.E.

De manera que, *ratione materiæ*, con arreglo al inciso 1° del artículo 2° de la Ley 48, la presente demanda corresponde al fuero federal.

Por ello, y las consideraciones concordantes de los escritos de fs. 23, 34 y 47 pido á V.E. se sirva así declararlo.

Luis B. Molina.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Mayo 7 de 1907.

Vistos y Considerando:

Que la demanda ha sido fundada en el artículo 204 del C. de Comercio, y las más importantes partidas que en ella se reclaman, se dicen relacionadas «por perjuicios derivados del retardo en el transporte» fs. 17 vta. y los que se consideran inherentes á la anulación de operaciones de compraventa de trigo, debida á ese mismo retardo y á la consiguiente resción, en todo ó en parte, de contratos de recibo y entrega dentro de plazos fijos fs. 17 vta. Que expuestos en esos términos los hechos que sirven de base á la demanda de fs. 14 y sus fundamentos de derecho, su conocimiento corresponde á la justicia ordinaria con arreglo al artículo 50 de la Ley núm. 2873.

Por esto, y oído el Procurador General, se confirma con costas la sentencia apelada de fs. 50 vta. Notifíquese original y repuestos los sellos, devuélvanse.

A. Bermejo.—Nicanor G. del Solar.—M. P. Daract.

CAUSA XXXIII

Contienda de competencia negativa entre el Juez Federal de Bahia Blanca y el Juez del crimen del Departamento del Centro de la provincia de Buenos Aires, para conocer de la causa por homicidio, robo y otros delitos perpetrados en la estación «Pirovano» el 6 de Febrero de 1905.

Sumario.—1° La ley de amnistía núm. 4939 no obsta al examen judicial, con los fines previstos en el artículo 18 de la ley 49, de la naturaleza de los hechos amnistiados.

2° Los tribunales federales deben resolver con criterio propio si un caso dado es ó no de su competencia, prescindiendo de lo que hayan decidido al respecto, expresa ó implícitamente, otros tribunales.

3° Es competente para conocer de las causas criminales por los delitos de homicidio, robo y otros, conexos con el político de rebelion, el juez federal del lugar donde los hechos se cometieron.

Caso.—Lo explican las piezas siguientes:

RESOLUCIÓN DEL CONSEJO DE GUERRA ESPECIAL

En la Capital Federal, á los nueve días del mes de Marzo y año de mil novecientos cinco, reunidos en acuerdo, el Consejo de Guerra Especial, para resolver la excepción de incom-

petencia de jurisdicción opuesta verbalmente por el señor Fiscal, en cuanto á las clases é individuos de tropa complicados en los sucesos producidos en la Estación Pirovano, el día 6 de Febrero del corriente año, por tratarse de delitos comunes cometidos fuera de actos del servicio y en lugar no sujeto á la jurisdicción militar; y de acuerdo con lo dictaminado por el auditor.

El Consejo de Guerra Especial resuelve:

Hacer lugar á la excepción de incompetencia opuesta por el señor Fiscal, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 119 inciso 2º del Código de Justicia Militar, debiendo ponerse á disposición del juez correspondiente de la Provincia de Buenos Aires, los procesados por esos delitos, remitiéndose los antecedentes correspondientes. Notifíquese, firmado, Felix Benavides, firmado, Manuel Fernandez Oro, firmado, Victoriano Rodriguez, firmado Felix Adalid, firmado, José Avalos, firmado Rómulo Paez, firmado, Gregorio Lopez, firmado Teófilo T. Fernandez, firmado, Rodolfo Mom.—Ante mí: firmado Orencio Mur.

Es cópia fiel del original que existe en autos.

Capital Federal, Marzo 16 de 1905.

Firmado, *Orencio Mur*, secretario.

Es cópia fiel del original que existe en esta División.

Capital Federal, Agosto 14 de 1905.

Coronel César Aguirre.

Hay un sello que dice: Ministerio de la Guerra-Gabinete Militar 1ª división.

AUTO DEL JUEZ DEL CRIMEN DE MERCEDES

Mercedes, Setiembre 26 de 1906.

Autos y Vistos: Considerando:

I Que segun resulta de este voluminoso proceso, en el caso *sub judice* se trata de la comisión de los delitos de homicidio, robo y disparos de arma de fuego perpetrados en la mañana del dia 6 de Febrero de 1905 en la Estación Pirovano, Partido de Bolivar, jurisdicción de esta provincia, por fuerzas de los batallones de Infanteria de linea núm. 2 y 6 del Ejército Nacional destacadas y sublevadas en la plaza de Bahia Blanca al mando del mayor Anibal Villamayor, cooperando al movimiento revolucionario estallado el dia 4 del expresado mes y año en distintos puntos de la República.

II Que de estos delitos resultaron víctima los señores Cornelio Baca, doctor Agustin Rocca, ingeniero German A. Kurn, Alejandro Moreno, Inocencio Arroyo, que componian la junta revolucionaria, y los oficiales Avelino Mantero é Hipólito Verniaud y algunos otros soldados y particulares, encontrándose como acusados de tales hechos, las clases y soldados que se mencionan en el auto de prisión preventiva de fs. 1863, y otros que hasta ahora han conseguido eludir la acción de la justicia.

III Que los antecedentes de la causa demuestran que en circunstancias que la junta de guerra reunida en el anden de la estación del Ferrocarril con la mayor parte de los oficiales había deliberado y resuelto someterse á las fuerzas legales, que estaban próximas á Pirovano, por haber llegado á su conocimiento que la revolución habia fracasado y era inútil todo derramamiento de sangre, y en el momento que los oficiales, con excepción de Mantero y Verniaud que estaban al frente

de las tropas formadas en el tinglado, trataban de embarcarse en el tren que debian ponerlos á salvo, esta tropa descarga á mansalva sus armas sobre todos ellos, sacrificando también alevosamente, á los dos oficiales y luego, en órden envolvente, avanza sobre la estación, consumando así los crímenes que se le imputan, impulsadas por las clases que asumieron el mando, desconociendo la autoridad de los dos oficiales nombrados, sin duda porque se darían cuenta que iban á ser entregados á las fuerzas del gobierno, exponiendo la tropa á las consecuencias que una rebelión trae aparejadas, cuando el gefe mayor Villamayor los habia abandonado y los demás oficiales habían tratado tambien de emprender la fuga y han considerado, que procediendo en esta forma, delictuosa podían atenuar su responsabiidad, apareciendo como víctimas de un engaño, no obstante que está probado, como lo hace notar el señor Agente Fiscal, el perfecto conocimiento que tenían de venir sublevados.

IV Que esta rebelión, no cabe duda alguna, fué contra los poderes constituidos de la nación para modificar el orden político imperante, como lo demuestra el hecho de haber estallado movimientos armados en diversos puntos del país en la Capital de la república y en las provincias de Córdoba, Buenos Aires y Mendoza y lo han corroborado todas las publicaciones hechas por sus directores y la grave medida adoptada por el Gobierno Nacional declarando á la República en estado de sitio (f. 361 y 362).

V Que por consiguiente, no tratándose de una rebelion contra el Estado de Buenos Aires con algunos de los propósitos que se determinan en el artículo 226 del Código Penal ordinario, en cuyo caso procede únicamente la intervención de sus tribunales judiciales, aplicando las disposiciones de dicho Código que ha sido sancionado para las jurisdicciones locales, independientemente de lo legislado en la ley nacional de 14

de Setiembre de 1863 (Véase discusión del Proyecto de Código en las Sesiones de los años 1885 y 1886 y Rivarola, Exposición y crítica del mismo Código; tomo III núm. 909), sinó de una rebelión de carácter nacional, y tratándose de un delito, como todos aquellos que atentan contra la paz, seguridad y dignidad de la nación ó contra los poderes públicos y el órden constitucional, y de los crímenes que le son conexos como los que motivan este proceso, esto es, cometidos con motivo de la rebelión ó durante ella, su juzgamiento corresponde á la justicia federal, cuya jurisdicción es privativa y excluyente en tales casos de los jueces de provincias, con arreglo á lo estatuido en los artículos 2º inciso 1º y 3º, 12 inciso 3º de la ley núm. 48 sobre jurisdicción y competencia de los tribunales nacionales de 14 de Setiembre de 1863 ya citado, 18 y 24 de la núm. 49 designando los crímenes cuyo conocimiento compete á los mismos tribunales y 42 del Código de Procedimientos (Ley núm. 2372 de 17 de Octubre de 1888) y 19 inciso 2º del Código de Procedimientos Criminales de la provincia.

VI Que en el caso que de este proceso, no puede negarse, á mi juicio, que los delitos que lo informan, consumados por fuerzas del ejército en abierta rebelión, en las personas de los que constituían la junta de guerra y otros, son delitos conexos con el de rebelión, pues tienen íntima vinculación con ellos, fueron perpetrados durante la rebelión por los mismos individuos que se alzaron públicamente contra los poderes públicos de la Nación, simultáneamente y en diversos lugares. Esto es tan evidente que, dadas las circunstancias relacionadas, si la rebelion no se hubiera producido, esos delitos no se habrían cometido (art. 18 del Código de Procedimientos Criminales de la provincia; proyecto de idem para los Tribunales Nacionales, art. 73, Instituciones jurídicas y políticas de los pueblos modernos. Tomo III pág. 776).

VII Que esta doctrina sobre jurisdicción de los tribunales federales, sancionada por las leyes de este fuero, ha sido sustentada también, uniformemente, por la Suprema Corte de Justicia Nacional, como puede verse en sus fallos que se registran en la série I, Tomo III pág. 494; Tomo V, 297; Tomo VI, 459 y 470, série II, Tomo VI, pág. 92 y 98; Tomo III pág. 502' Tomo VII, 432; Tomo VIII, 36; Tomo XI, 54, Tomo XIV 422, etc. etc.)

VIII Que sentados estos principios, el auto de f. 358, dictado por el Consejo de guerra que procesó á los militares por el delito de rebelión y por el que, al declararse incompetente para entender en los delitos comunes, mandaba pasar los antecedentes á la justicia ordinaria de la provincia, fundándose en el artículo 124 del Código de Justicia Militar, dándole otro alcance á este precepto, no puede interpretarse en el sentido de atribuir su conocimiento á los del fuero común creados por leyes locales, sinó á la federal con jurisdicción en el Estado donde fueron ejecutados esos crímenes, pues aun cuando el citado artículo 124, emplea los términos «tribunales ordinarios» debe comprenderse que ha querido referirse á los federales por oposición á la especial ó militar, mucho más cuando se trata de delitos íntimamente ligados al de rebelion de carácter nacional.

IX Que las circunstancias de haber sido amnistiado los procesados *por el delito de rebelión*, no modifica la jurisdicción federal para entender en los crímenes perpetrados por los mismos con motivo de la rebelión, respecto de los cuales no les comprende sus beneficios (ley de amnistia del corriente año y fallos citados série II tomo VIII pág. 36 y tomo XI pág. 54).

Por estos fundamentos y demás concordantes de lo dictaminado á fs. 2194 por el Sr. Fiscal, declárase el infrascripto incompetente para seguir entendiendo en esta causa y pásese

al señor Juez de sección de La Plata à quien corresponde su conocimiento, y en su oportunidad, los detenidos, armas, objetos, prenda y dinero secuestrado; invitándosele á dar por trabada la contienda de competencia negativa caso de que no considerase este auto arreglado á derecho, y proceda á elevarla á la Suprema Corte de Justicia Nacional para su decisión, con arreglo al artículo 43 inciso 2° y 3° del Código de Procedimientos en lo Criminal para la Justicia Federal.

J. Florencio Ortiz. —Ante mí:
Camilo Giovanelli.

AUTO DEL JUEZ FEDERAL DE BAHIA BLANCA

Bahia Blanca, Diciembre 17 de 1906.

Autos y vistos: Considerando:

Primero: Que este proceso ha sido originariamente remitido por declaración de incompetencia del señor Juez del Crimen del Departamento del Centro de esta provincia, al señor Juez Federal de La Plata, quien á su vez se declara, tambien, incompetente por razones de jurisdiccion territorial, no obstante reconocer que la materia de este proceso es del fuero federal, si bien que esa simple declaracion no causa instancia por el hecho de formularla un magistrado que se declara incompetente.

Segundo: Que los fundamentos de la incompetencia pronunciada por el señor Juez del Crimen del Departamento del Centro, extensamente expuestos en el auto del mismo magistrado corriente á f. 2199 v. y siguientes del cuerpo séptimo de estos autos y en el dictamen del señor Agente Fiscal precedente á aquella sentencia, los cuales fundamentos se pueden sintetizar en estos términos.

Primero: De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 12 de la ley núm. 48; 18 de la ley núm. 49; 40 y 42 del Código

de Procedimientos Penales, así como ateniéndose á la jurisprudencia que informa é ilustra esas disposiciones legales, corresponde á la justicia federal, el conocimiento de los delitos comunes y conexos con el de rebelión cometidos durante ésta y con ocasión de la misma.

Segundo: Siendo los delitos comunes de homicidio, robo y disparo de armas cometidos en la Estación Pirovano por los soldados y clases de las fuerzas sublevadas en esta ciudad el 4 de Febrero del año ppdo., conexos con el delito de rebelión, que esa sublevación entraña, en concepto del señor Juez y Agente Fiscal, que se han excusado, corresponde el juzgamiento de aquellos delitos á la justicia federal.

Tercero. Que por lo que respecta á la jurisdicción territorial á que corresponde el lugar donde se cometieron los delitos imputados á los reos de este proceso, es evidente que está comprendida en los lindes de este tribunal. Corresponde solamente, para decidir acerca de su competencia, examinar si el fuero surge también de la naturaleza de los hechos que han originado este proceso. Es indudable que la clasificación genérica consagrada por las publicaciones de parte de la prensa ha comprendido los acontecimientos subversivos de Febrero del año ppdo. en la categoría del delito político de rebelión, como así mismo han sido considerados en tal carácter aquellos hechos por el consenso público. Pero como el criterio de los Jueces debe informarse especialmente en los preceptos legales y en los hechos que consten de autos, es fuera de duda, también, que el delito imputado á la tropa y clases comprendidos en este proceso, no ha sido aun clasificado como delito político de rebelion, y ha pasado ya la oportunidad de hacerlo, aun en el pronunciamiento definitivo que recaiga en esta causa, á menos que fuese como una simple declaración jurídica sin sanción legal, puesto que la ley de amnistía ha impuesto á los jueces y á la conciencia pública la ficción de la no exis-

tencia de los actos y sucesos verificados en el movimiento subversivo ya mencionado. Si el proveyente hubiera de fundar las conclusiones de este auto en la consideración expuesta, entraría á examinar las cuestiones que á ella implican; es decir, si la calificación del delito político hecho por tribunal competente debe ser previa á la designación del tribunal que deba conocer en los delitos comunes conexos; si para esa calificación basta los simples indicios, las presunciones y la terminología común del público; y, finalmente, si en as constancias de este proceso existen todos los requisitos necesarios para establecer ese punto de partida. Empero, siendo otro el aspecto fundamental y característico que conviene y corresponde encararse, prescinde de aquel estudio para contraerse á lo esencial.

Cuarto: Que habiendo sido las clases y tropa de los cuerpos sublevados en esta ciudad, en Febrero ppdo. sometidos al juzgamiento de un consejo especial de guerra, según consta del decreto que en testimonio informe corre agregado á f. 1 del cuerpo núm. 8 de estos autos, jurisdicción que ha sido consentida y ha pasado ya en autoridad de cosa juzgada, todo el procedimiento y las formalidades del sumario y plenario respectivos se ajustaron á los preceptos del Código de Justicia Militar. El delito imputado á los gefes, oficiales, clases y tropas del movimiento fué clasificado dentro de los términos del artículo 509 del Código citado. Por lo que respecta á estos últimos, el Consejo de Guerra Especial se declaró incompetente para su juzgamiento, según consta de su resolución corriente á fs. 155, v. del cuerpo de autos citado, de acuerdo con lo dispuesto en el inciso 2º del artículo 119 del Código de Justicia Militar, habiéndose pasado los antecedentes del caso al señor Juez del Crimen del Departamento del Centro de la provincia de Buenos Aires, con arreglo á lo prescripto en el artículo 124 del mismo Código. Esto sentado, según todas las

constancias relacionadas, las cuales inducen á afirmar que el caso *sub-judice* debe ser resuelto con sujeción á las disposiciones del Código de Justicia Militar, y no á las de la ley núm. 48, sobre competencia de los Tribunales Federales, ni á las de la núm. 49, sobre los crímenes comprendidos en la jurisdicción de aquellos; esto sentado, corresponde sólo examinar si el Consejo de Guerra Especial, al someter á las clases y tropas complicadas en este proceso al juzgamiento de los Tribunales ordinarios, interpretó acertadamente esta clasificación al entender que debian ser los jueces del lugar en que los delitos fueron cometidos ó si debió entender por «Tribunales ordinarios», según los términos precisos del artículo 124 del Código Militar, los de Justicia Federal, por razón del delito político relacionado con los comunes, que es la doctrina sustentada en el auto de f. 2190, cuerpo 7º de estos autos. Desde luego, la naturaleza del tribunal que ha entendido originariamente en esta causa, deslinda la índole y caracteres del delito político y del delito militar. La mera clasificación de ambos hechos, corriente en el lenguaje jurídico, en la legislación y en la jurisprudencia, suponen diferencias que distinguen uno y otro delito en su significado y en sus efectos. Una de esas diferencias es la que se manifiesta en la distinta jurisdicción á la que son sometidos los acusados de esos delitos: Militar la una, Federal la otra: En el caso de que se trata, este punto ha sido resuelto en lo referente al tribunal que debió juzgar á las clases y tropa que figura en este proceso; y la legitimidad de ese tribunal constituido al efecto, como la jurisdicción á que fueron aquellos sometidos, han sido consentidos y constituyen «cosa juzgada», como queda dicho. Por lo que respecto al concepto diferencial que implica la clasificación de «Tribunales Ordinarios» y «Tribunales Federales», ella es evidente, ateniéndonos á la terminología jurídica consagrada, á los términos de los preceptos legales y

á la jurisprudencia que los ilustra. Háse entendido siempre por «justicia ordinaria» la organizada con jurisdicción local en los Tribunales de provincia; y por Federal la de los jueces de sección. En la misma capital de la República distínguese con esa nomenclatura á los tribunales locales ú ordinarios de los federales que tienen su asiento en aquella. La Suprema Corte ha establecido sinonimia entre los términos «justicia ordinaria» y «justicia provincial» (Tomo 2º del digesto pág. 98) Aclarando los conceptos este alto tribunal, refiriéndose á la justicia provincial, ha declarado que, la jurisdicción de sus tribunales es ordinaria y la de los nacionales es excepcional (fallos, tomo 1º Pág. 364). Ante estos precedentes jurídicos legales, el Exmo. Consejo de Guerra Especial no podía dar al artículo 124 del Código de Justicia militar, en cuanto se refiere á Tribunales ordinarios, otro alcance que el que surge de sus mismos términos, ni podía, tampoco, interpretarlos en un sentido diverso al que comunmente tiene el concepto de jurisdicción ordinaria, porque no era tribunal llamado á establecer jurisprudencia, ni podía, tampoco, dejar de ajustarse en sus resoluciones al conocido principio que manda á los jueces «no distinguir allí donde la ley no distingue».

Quinto: Que aun cuando no promediasen las consideraciones expuestas, las que son bastantes para justificar el procedimiento del Exmo. Consejo de Guerra Especial, bastaría una sola duda que pudiera inducir en vacilaciones sobre la procedencia del fuero, la menor objeción que acerca de él fuese prevista por el juez, y que pudiera luego convertirse en una de esas excepciones que dilatan y entorpecen los procesos, viciando en definitiva de nulidad insanable todo lo actuado si aquella prosperase, bastaría para recabar del Tribunal Superior llamado á disipar esas dudas y á «dirimir» los conflictos que ellas entrañen, la sentencia firme que indica inconmoviblemente los pleitos en la jurisdicción que les es propia.

Por estos fundamentos, no obstante lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal, este juzgado se declara incompetente para entender en el proceso traido á su conocimiento por resolución del señor Juez del Crimen de Mercedes; y habiendo por entablada contienda de competencia negativa con aquel tribunal, resuelve sean elevados estos autos á la Excma. Suprema Corte Nacional en la forma de estilo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 9º inciso b. de la ley núm. 4055. Avísese por oficio al señor Juez del Crímen de la ciudad de Mercedes de esta provincia, y notifíquese al Ministerio Fiscal.

Gregorio Uriarte.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 29 de 1907

Suprema Corte:

Del estudio del proceso formado con motivo de los delitos de homicidio, robo y disparo de arma de fuego, perpetrados en la mañana del día 6 de Febrero de 1905, en la Estación Pirovano, Partido de Bolivar, jurisdicción de la provincia de Buenos Aires, por fuerzas de los batallones de infanteria de línea núm. 2 y 6 del ejército nacional, destacados y sublevados en Bahía Blanca, al mando del mayor Aníbal Villamayor, secundando el movimiento revolucionario que el día 4 del expresado mes y año estalló en diversos puntos de la República, resulta que, para determinar la competencia, en la contienda entablada entre el señor Juez del Crimen de Mercedes de la provincia de Buenos Aires y el señor Juez de Sección de Bahía Blanca, es necesario establecer las dos cuestiones siguientes: 1º *Naturaleza de los delitos que se trata de castigar*, con exclusión del delito político de rebelion que ha sido am-

nistiado por ley especial del H Congreso y 2º *Lugar donde tales delitos se cometieron;* pues en materia penal, sabido es que la doctrina, la ley y la jurisprudencia constante de V. E., han consagrado que la competencia del juez que ha de aplicar la ley al delito cometido, se determina *ratione materiæ* y *ratione loci.*

Naturaleza de los delitos cometidos. De las constancias de autos resulta comprobado hasta la evidencia, que las referidas tropas venían sublevadas contra los poderes constituidos de la Nación, para alterar ó modificar el órden político existente en aquel entónces.

Cuando llegaron esas fuerzas, en rebelion, y á inmediaciones de la Estación Pirovano, los gefes y oficiales se dispersaron en distintas direcciones, una vez que se dieron cuenta de la proximidad de las que, leales al gobierno, iban á sofocar la sublevación; aquellas tropas quedaron, entónces, al solo mando de las clases y de la Junta Revolucionaria formada por civiles; y encontrándose abandonadas, sin dirección, casi al frente de las fuerzas enemigas, los soldados y clases que se especifican en el auto de prisión preventiva de f. 1863, hicieron fuego contra las personas que componían la indicada Junta Revolucionaria, resultando víctimas los señores Cornelio Baca, doctor Agustín Rocca, Ingeniero Kurn, doctor Alejandro Moreno é Inocencio Arroyo, así como los oficiales Avelino Montero, Hipólito Verniard, á más de algunas otras personas, entre soldados y particulares.

Aparece, pues, demostrado que tales homicidios, así como los robos perpetrados en las personas de los ciudadanos que formaban la referida Junta Revolucionaria, han sido verificadas durante la rebelion de aquellas tropas, por los mismos soldados que llegaron sublevados á Pirovano, de tal manera

que, si la rebelion no hubiera tenido lugar, aquellos delitos no habian podido realizarse.

La circunstancia capital, esencial, que caracteriza en el caso ocurrente, la naturaleza especial de los delitos de homicidio, robo y disparo de arma de fuego, á pesar de tratarse de delitos comunes, consiste en que ellos se han cometido con motivo y ocasión del delito político de la rebelión de tales fuerzas del ejército contra el órden institucional del país y contra los Poderes Públicos de la Nación, es decir, que se trata de crímenes que son conexos con aquel delito político.

La justicia federal, pues, es competente para su juzgamiento, en razón de lo dispuesto en los incisos 1° y 3° de los artículos 2 y 3, respectivamente, é inciso 3 del artículo 12 de de la ley núm. 48, sobre jurisdicción y competencia de los tribunales nacionales, de Setiembre 14 de 1863, en armonía con lo establecido en los artículos 18 y 24 de la ley 49, y, por último, de acuerdo con la jurisprudencia constante consagrada en numerosos fallos de V. E., entre otros, en los que, se mencionan en el VII considerando de la sentencia del señor Juez del Crimen de Mercedes, de f. 2199 v. á f. 2204 vta. que doy por reproducido.

El hecho de haber pronunciado auto el Consejo de Guerra que juzgó á las clases y tropa de los cuerpos sublevados, declarándose incompetente para conocer de los crímenes conexos perpetrados con motivo de la rebelión, y mandando pasar este proceso al señor Juez del Crimen de la justicia ordinaria de la provincia de Buenos Aires, con arreglo al artículo 122 del Código de Justicia Militar, no es parte á desnaturalizar el alcance del mencionado artículo 122 de dicho Código, ni á modificar la jurisdicción federal, privativa y excluyente, para conocer de tales crímenes conexos con el delito político; pues, la *justicia ordinaria* que menciona dicho artículo 122 del Código de Justicia Militar, es por oposición á *justicia mi-*

litar, sin que ello pueda modificar las reglas legales que determinan el fuero federal *ratione materiæ*, en causas ajenas al fuero especialísimo del régimen militar.

Establecida la naturaleza de *delitos conexos con el delito político de rebelión*, que indudablemente tienen los crímenes que han originado la formación de este proceso, queda determinada la competencia de los tribunales federales para su conocimiento, *ratione materiæ*, aun cuando el delito político haya sido amnistiado, como ocurre en el caso *sub judice* (tomo II pág. 54, série 2ª y tomo VI, pág. 470, série 1ª)

En cuanto al otro punto, debe sólo averiguarse dónde se cometieron tales delitos conexos con el político de rebelión. Y, como á este respecto, todas las constancias de autos demuestran que ellos tuvieron lugar en la Estación Pirovano, Partido de Bolivar de la Provincia de Buenos Aires, dentro de la jurisdicción territorial del señor Juez de Sección de Bahía Blanca, no cabe dudar que, *ratione loci*, corresponde á dicho Juzgado el conocimiento de los crímenes de que se trata.

Por las consideraciones expuestas, los concordantes de la vista fiscal de f. 2307 del auto de f. 2311, del señor Juez Federal de La Plata, y de la resolución del señor Juez en lo Criminal de Mercedes, de f. 2199 vta. pido á V. E. se sirva resolver la presente contienda, declarando la competencia del señor Juez de Sección de Bahía Blanca para conocer del caso *sub judice*, en *razon de la materia* y del lugar en que fueron perpetrados los delitos.

Luis B. Molina.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Mayo 18 de 1907.

Vista la contienda de competencia negativa entre el Juez Federal de Bahía Blanca y el Juez del Crimen del Departamento del Centro de la provincia de Buenos Aires, para conocer de los delitos de homicidio, robo y disparos de armas, perpetrados en la Estación Pirovano, Partido de Bolivar, jurisdicción de dicha provincia, el 6 de Febrero de 1905.

Y Considerando:

Que la ley de amnistía núm. 4939, no obsta al exámen judicial de la naturaleza de los hechos amnistiados, con los fines previstos en el artículo 18 de la ley núm. 49, porque de lo contrario, quedarían impunes los delítos comunes y no simplemente los políticos y militares, á que la primera ley se refiere.

Que la resolución del Consejo de Guerra Especial (testimonio f. 358, 2º cuerpo de autos) y la clasificación del delito imputado á los Gefes, Oficiales, clases y tropa que tomaron parte en el movimiento de Febrero de 1905, no hacen cosa juzgada para los Tribunales Federales, que se hallan investidos de jurisdicción privativa é improrrogable, salvo limitadas excepciones, y deben resolver con criterio propio, si un caso dado es ó no de su competencia, prescindiendo de lo decidido al respecto, expresa ó implícitamente en otros tribunales.

Que de otra parte, según el testimonio de sentencia que obra á f. 93 del 8º cuerpo de autos, fueron condenados como rebeldes los Gefes y oficiales de la 1ª 2ª y 3ª Region Militar, complicados en el movimiento subversivo, durante el cual se cometieron los delitos comunes de que se trata.

Por ello, y de acuerdo con los fundamentos aducidos por el

señor Procurador General, se declara que el conocimiento de este proceso corresponde al Juzgado de Sección de Bahía Blanca, al que, en su consecuencia, se le devolverán los autos

Notifíquese con el original.

A. BERMEJO.—NICANOR G. DEL SOLAR.—M. P. DARACT.

CAUSA XXXIV

Blanco y Zazzali contra el Ferrocarril del Sud por daños y perjuicios. Recurso extraordinario. Competencia.

Sumario.—Corresponde á la justicia ordinaria, con arreglo al artículo 50 de la ley 2873, el conocimiento de una demanda fundada en el artículo 187 y 188 del Código de Comercio y correlativo del reglamento de la ley 2873, contra un ferrocarril nacional, por daños y perjuicios que se hacen derivar del retardo en el transporte, aun cuando se manifieste que han mediado preferencias especialmente regidas por los artículos 45 y 46 de la ley general de ferrocarriles,

---

Caso.—Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL JUEZ DE COMERCIO

Buenos Aires, Octubre 13 de 1906.

Autos y Vistos: Considerando:

Que la presente demanda tiene por objeto obtener una indemnización de perjuicios causados por la demora en el transporte de cereales. Se trata, pues, de una cuestión regida por las disposiciones del Código de Comercio (Capítulo V Tít. IV Libro I), y su conocimiento corresponde por lo tanto, á la jurisdicción local, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 67 inciso 11 de la Constitución Nacional.

Por esto, se rechaza la excepción opuesta, con costas (artículo 24 Ley núm. 5128), regulándose en cien y en treinta pesos, respectivamente, los honorarios del letrado y del procurador de la parte actora en esta articulación. Repóngase el sellado.

Ramón Mendez.

AUTO DE LA CÁMARA DE LO COMERCIAL

Buenos Aires, Diciembre 13 de 1906.

Y Vistos: Por sus fundamentos, y de conformidad con lo dictaminado por el señor Fiscal, se confirma, con costas, el auto apelado de fs. 23 en lo principal, y se reforma en cuanto á las regulaciones de honorarios, las que se elevan á doscientos pesos para el doctor Rayces y á cincuenta para el apoderado Hatt. Se fijan sus honorarios de esta instancia en ochenta pesos para el primero y en treinta para el segundo, y devuélvase. Repóngase el sello.

Esteves.—Lopez Cavanillas.—Saavedra,—Ante mí: *E. Gimenez Zapiola.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 2 de 1907.

Suprema Corte:

Tiene fuerza definitiva la resolución de fs. 32 de la Exma. Cámara de Apelaciones en lo Comercial que niega la competencia del fuero federal para conocer de la demanda de fs. 7, por lo que procede, para ante V. E., el recurso del inciso 3º del artículo 14 de la ley núm. 48, concedido á fs. 39 por aquel tribunal local, con sujeción á la jurisprudencia constante de V. E. (tomo 66, págs. 349 y 354 de los fallos de V. E.

Entrando á considerar el fondo del recurso, desde luego aparece de la demanda, que la acción de daños y perjuicios entablada por los señores Blanco y Zazzali contra la Empresa del Ferro Carril del Sud, no se funda, propiamente, en la inejecución de un contrato de transporte ferrocarrilero. Ella se funda en la tardanza, por parte de la Empresa, para proveer de wagones á los demandantes, lo cual importa una infracción al Decreto Reglamentario de la ley de Ferrocarriles vigente.

Dada la causa emergente de la acción civil, ó sea, la morosidad en la provisión de wagones, resulta que la demanda de fs. 7 se ampara en primer término, en el reglamento de una ley nacional que se dice violada por la Empresa. No es, pues, el caso de una acción emergente del contrato de transporte, legislado por los artículos 181 y 188 del Código de Comercio, y cuyo juzgamiento correspondería indudablemente, á la jurisdicción de los Tribunales de Comercio, según la constante jurisprudencia establecida en repetidos fallos de V. E.

De manera que *ratione materiæ*, con arreglo al inciso 1º del artículo 2 de la ley núm. 48, la presente demanda corresponde al fuero federal.

Por ello, y las consideraciones concordantes del escrito de fs. 13, pido á V. E. se sirva así declararlo.

Luis B. Molina.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Mayo 21 de 1907.

Vistos y Considerando:

Que los perjuicios cuya indemnización se demanda, se hacen derivar del retardo en la expedición de los cereales desde la Estancia Roque Perez al Puerto de la Capital, expresándose que la Empresa ha retardado el transporte solicitado, durante un tiempo muy superior al establecido en el artículo 187 del Código de Comercio y disposiciones correlativas del reglamento de la ley núm. 2873 (fs. 9).

Que no obstante manifestarse que han mediado preferencias especialmente regidas por los artículos 45 y 46 de la ley general de ferro-carriles, el actor agrega que, aunque ellas no hubieran existido, siempre sería innegable la obligación de la empresa de resarcir el daño sufrido á consecuencia de la demora, de acuerdo con lo que establece el artículo 188 del Código de Comercio.

Que expuestos en esos términos los hechos que se hacen servir de base á la demanda de fs. 7, y sus fundamentos de derecho, su conocimiento corresponde á la justicia ordinaria, con arreglo á lo dispuesto en el artículo 50 de la ley núm. 2873.

Por ello, oído el señor Procurador General, se confirma con costas, la sentencia de fs. 32, en la parte apelada. Notifíquese con el original, y repuesto el papel, devuélvanse.

A. Bermejo.—Octavio Bunge. Nicanor G. del Solar.—M. P. Daract.—C. Moyano Gacitúa.

CAUSA XXXV

Dreyfus S.; apelando de una resolución de Aduana

Sumario. —Es improcedente el recurso previsto por el inciso 2º artículo 3º de la ley 4055, cuando el valor litigado no llega á cinco mil pesos oro.

Caso —Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ DE SECCIÓN

Buenos Aires, Agosto 24 de 1906.

Y Vistos: Considerando:

Que el artículo 838 de las Ordenanzas de Aduana obliga á los capitanes de buques á consignar en el manifiesto general, la carga, pacotilla, muestras, encomiendas y demás mercaderías que conduzca el buque.

Que en el presente caso, consta por la propia declaración de Dreyfus, que las piedras preciosas y demás objetos de valor que conducía consigo, no habían sido manifestadas en ninguna forma abordo, por lo que no fueron consignadas en el manifiesto general

Que esta omisión se encuentra prevista por el artículo 846 de las O. O. de Aduana y penada por los artículos 1025 y 1026 de las mismas.

Por estos fundamentos y lo pedido por el Procurador Fiscal,

fallo: confirmando la resolución recurrida, con costas. Repuestos que sean los sellos devuélvanse los autos á la Aduana. Notifíquese con el original.

Agustín Urdinarrain

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Diciembre 1° de 1907.

Y Vistos: De acuerdo con el dictamen Fiscal de f. 58, y por sus fundamentos, se confirma, con costas, la sentencia apelada de f. 43. Notifíquese, devuélvase y repóngase los sellos ante el Inferior.

Angel D. Rojas.—Angel Ferreyra Cortés.—Juan Agustín García.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 19 de 1907.

Suprema Corte:

El valor litigado en el presente caso no llega á 5000 $ m/n oro, según planilla de f. 12 y demostración que se hace en el escrito de fs. 68.

En consecuencia, y de acuerdo con la interpretación dada por esa Suprema Corte al alcance del inciso 2° del artículo 3° de la ley 4055 en los casos de Elias N. Rocca, en 29 de Noviembre de 1905, y anteriormente en los de Procuracor Fiscal contra Basaferri y Cía., en Abril 4 de 1903 y Sociedad «La Rosario» contra Fisco Nacional, recurso de hecho en Marzo 5 de 1904, considero que V. E. debe declarar mal concedido el recurso presente.

Por lo que hace al fondo del asunto, doy por reproducida las consideraciones de las vistas fiscales fs. 32 y 58 y fallos de f. 43, que demuestran de una manera evidente la justicia de la pena impuesta. Dios guarde á V. E

Enrique J. Racedo

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Mayo 21 de 1907.

Y Vistos: De acuerdo con lo expuesto en la precedente vista fiscal, declárase mal concedido el recurso otorgado á fs. 62 vuelta. Notifíquese con el original y repuestos los sellos, devuélvanse.

OCTAVIO BUNGE—NICANOR G. DEL SOLAR.—M. P. DARACT.—C. MOYANO GACITÚA.

CAUSA XXXVI

David Carreras contra el director del diario «La Libertad» por calumnia é injurias. Competencia

Sumario. La justicia federal no es competente para conocer

de una querella entablada por un Cónsul por calumnias é injurias inferidas por medio de la prensa.

Caso:—Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ FEDERAL

Córdoba, Mayo 22 de 1906.

Y vistos: Los autos que por calumnias é injurias sigue don David Carreras contra don Vicente Sánchez; y resulta: Que á fs. 41, se presenta don David Carreras Sarier, en representación del señor David Carreras, exponiendo: Que su mandante dedujo acción por calumnia encubierta é injurias graves, contra el autor de unas publicaciones anónimas firmadas con el pseudónimo de «Verídico» bajo el epígrafe «Asunto ruidoso». «Tribuna libre», aparecidas en el diario «La Libertad» y cuyas publicaciones obran en autos. Que llevado el editor del diario á declarar ante el Juzgado de 1ª Nominación en lo Criminal de la provincia, manifestó que el autor de ellas era don Vicente Sánchez, Cónsul del Perú con jurisdicción en las provincias de Córdoba y Santa Fé; y en virtud de revestir este carácter el sindicado como autor, á solicitud del querellante, aquel Juzgado declaró su incompetencia, pasando á éste los autos. Que siendo indiscutible la competencia de la justicia federal, viene á ratificar esa demanda contra don Vicente Sánchez con las modificaciones siguientes: 1º Que en el núm. 4117 del diario «La Libertad» se registra con el epígrafe «Tribuna libre» «Asunto ruidoso» la imputación calumniosa que su representado ha acusado como calumnia encubierta y que la acción se dedujo así porque no se designaba el nombre de la persona á quien se imputaba el delito de defraudación verificado en la administración de los bienes de la señora María C

de Clariá; pero en publicaciones posteriores del señor Sánchez, al reconocerse autor de todos esos artículos, y asumir la responsabilidad de ellos, manifiesta que las imputaciones que hace y que han motivado la acusación son dirigidas al señor David Carreras. Que en el núm. 4216 del mismo diario, que acompaña, en carta dirijida al director señor Robledo Loza, el señor Sánchez acepta la responsabilidad de los artículos acusados y que si la imputación de defraudación de los bienes de la señora de Clariá y de sus hijos menores es manifiesta, ampliando la acción intentada, corresponde y así lo solicita que se aplique en definitiva á don Vicente Sánchez, la pena de tres años de penitenciaría, como autor de calumnia grave manifiesta, de conformidad á las disposiciones del artículo 168 C. Penal. Que en los núms. 4218, 4236, 4216 y 4221, del mencionado diario «La Libertad», posteriores á los en que aparecieron las publicaciones acusadas, el señor Vicente Sánchez ha reiterado, con persistencia manifiesta, sus injurias graves á su representado, infiriendo así, á éste ofensas que atacan á su dignidad y honor. Que en los núms. 4168 y 4236 citados, figuran dos concretos, cuyas afirmaciones las niega como absolutamente falsas. Que de lo que precede, resulta: Que su mandante don David Carreras ha sido víctima de calumnias manifiestas é injurias graves en las publicaciones que ha presentado en este juicio con el epigrafe «Tribuna libre. Asunto ruidoso», firmados, unas con el pseudónimo de «Verídico», y otras por don Vicente Sánchez; y que, en consecuencia, reitera la acción criminal por calumnia manifiesta é injuria grave, para que, en definitiva, el señor Vicente Sánchez sea condenado, como reo de esos delitos, á sufrir la pena de tres años de penitenciaría, por calumnia manifiesta; y á la de tres años de prisión, por reiteración de injurias, computándose estas penas de conformidad á las disposiciones de los artículos 85 y 86 del Código Penal; con especial imposición de costas y publi-

cación en el diario «La Libertad» de la sentencia que se dictare.

Que acreditado el fuero y verificada la audiencia de conciliación, sin que el querellado se retractare de sus imputaciones, se mandó seguir el juicio de querella adelante, corriéndose traslado del escrito cuya relación antecede, evacuándolo el señor Vicente Sánchez á fs. 58, donde expone: Que él no ha calumniado al señor David Carreras, pues se ha limitado á hacer conocer del público sus actos, que, en síntesis son los siguientes: Se ha apoderado incorrectamente de gran parte de las rentas que le han producido á la señora Maria C. de Clariá sus acciones de la sociedad anónima Córdoba del Tucumán, las cuales, manejadas por este señor y por ser acciones al portador, las repartía entre sus dependientes, formando así, asambleas á su capricho y voluntad, sin que esto haya impedido que dicha señora se enriquezca, por cuanto ella tenía mucho, pero no ha sucedido así con su esposa, que es la menor accionista, y cuyas escasas rentas tambien han sido absorvidas, en igual proporción, por el señor Carreras. Que por causas bien fundadas, y cansado de soportar la forma incorrecta con que don David Carreras se apoderaba, desde que su esposa era menor de edad, de la mayor parte de las rentas que corresponden á ésta como accionista de la sociedad anónima nombrada, inició contra dicho señor una campaña en el diario «La Libertad» Que en todas las publicaciones invitaba á don David Carreras, á desmentir sus afirmaciones pues estaba en su propio interés el hacerlo y de una manera pública; pero el señor Carreras no lo hizo, saliendo á su defensa por la prensa, la señora Maria C. de Clariá, madre política del exponente. Que por lo que respecta á las injurias que acusa el señor Carreras, él no lo ha bautizado con el nombre de Goiburo, que sólo ha empleado este calificativo, que sirve ó se emplea para distinguir á las personas que administran intereres pertene-

cientes á señoras viudas, con que ya era designado el querellante por los habitantes de este pueblo donde él vivía; que al llamarlo tal, ha dicho bien claro que ha oído que así se le designaba, porque, como el Goiburo de S. Nicolás de los Arroyos, administraba los dineros de varias viudas ricas. Termina pidiendo que se rechaze, con costas, la querella que, por injurias y calumnias, le ha instaurado don David Carreras, por ser improcedente, reconociendo ella, como causa, publicaciones aparecidas en el diario «La Libertad» bajo su firma ó por él reconocidas, en ejercicio de su legítimo derecho, conferido por el artículo 14 de la Constitución Nacional; y que el artículo 32 de la misma carta fundamental prohibe terminantemente al Congreso de la Nación dictar leyes que restrinjan la libertad de imprenta ó establezcan sobre ella el fuero federal; y que, por ello, es inaplicable al caso el Código Penal, porque cada provincia dicta sus leyes de imprenta, y teniendo Córdoba la suya, á ella se acoge, por corresponder su aplicación en la hipótesis de que existieran los delitos acusados por el señor David Carreras.

Que recibida la causa á prueba, se produjo por las partes, la documental, testimonial y de posiciones que obra en los ressepectivos cuadernos;

Y Considerando:

1° Que el señor Sánchez, aun cuando indirectamente, al contestar el traslado que del escrito de querella se le confiriera, desconoce y declina de la jurisdicción de este juzgado, alegando q. e los conceptos que se dicen injuriosos y calumniosos han sido vertidos por medio de la prensa, siendo entónces de rigurosa aplicación la disposición del artículo 32 de la Constitución Nacional, que prohibe al Congreso Federal dictar leyes que restrinjan la libertad de imprenta ó establezcan sobre ella la jurisdicción de los Tribunales de la Nación, ponen al Juzgado en el caso de pronunciarse previamente sobre esta cuestión, ya

que si no fuera competente no podría válidamente, pronunciarse sobre el fondo del asunto, en razón de ser nulo todo lo actuado ante el juez incompetente, según la constante jurisprudencia y disposiciones de los artículos 1 y 3 Código de Procedimientos Federal.

2º Que, en efecto, la querella se funda en publicaciones hechas por el querellado en el diario «La Libertad» de esta ciudad, corriendo en autos los núms. que los contienen; siendo de jurisprudencia constante de la S. Corte que la prohibición del artículo 32 de la Constitución Nacional, alcanza, tambien á los delitos de calumnia é injurias cometidos por medio de la prensa, como puede verse en los fallos corrientes en los T. 10 pág. 361; 30 pág. 112; 33 pág. 228 etc. etc.

3º Que el artículo 100 de la Constitución de la Nación y el 2, inciso 3 de la ley reglamentaria de 14 de Sep. de 1863, acuerdan el privilegio del Fuero Federal á los Cónsules y vicecónsules extranjeros, en todas las causas á ellos concernientes y, por lo tanto, civiles ó criminales, como lo ha declarado la S. Corte Nacional de Justicia, entre otros en el T. 19, pág. 187; y la Cámara Federal de la 4ª circunscripción, interpretando el mencionado artículo constitucional, en el T. 1º pág. 147 de los fallos, establece así mismo que al valerse la Constitución de los términos «todas las causas», no ha querido exceptuar ninguna.

4º Que, por lo tanto, es indudable que la prohibición del artículo 32 citado no puede prevalecer sobre la disposición del artículo 100 de la Constitución, que establece la jurisdicción de los Tribunales Federales para *todas las causas* de los cónsules, embajadores y ministros diplomáticos; pues aquel artículo, lo que ha querido evitar, es que de manera permanente se establezca la jurisdicción de los Tribunales de la Nación sobre los llamados delitos de imprenta; pero de nin-

guna manera llega esa prohibición hasta el punto de excluir á las personas favorecidas con el privilegio del fuero.

5ª Que á estas conclusiones se llega, así mismo, si se tiene en cuenta la naturaleza é importancia de los fundamentos de cada disposición estudiada, pues que la que establece la jurisdicción de los Tribunales Federales sobre ciertas personas, como las diplomáticos extranjeros y cónsules, descansa en poderosas razones de órden internacional, al par, que, las que basan la prohibición del artículo 32, sólo reconocen un orígen histórico, relativo únicamente á nuestra organización política. Por lo tanto, el juzgado es competente y entra á tratar la cuestión de fondo.

6ª Que según la definición legal, comete delito de calumnia el que hace falsa imputación de un delito que tenga obligación de acusar el Ministerio Fiscal ó de delitos cometidos por un empleado público en ejercicio de sus funciones. En el caso *sub-judice*, resulta no sólo de las publicaciones acusadas sinó del propio escrito de contestación á la querella, muy especialmente de este último, que se imputa al querellante haberse «apoderado incorrectamente» de gran parte de las rentas que le han producido á la señora Maria C. de Clariá sus acciones de la Sociedad Anónima «Córdoba del Tucumán», cuyo hecho se encuentra previsto y penado en el capítulo IV del Código Penal, y es de aquellos que dan lugar al procedimiento de oficio.

Que si alguna duda pudiera surgir de los términos en que se encuentran concebidas las publicaciones acusadas, tal duda desaparece ante lo expuesto en su escrito de contestación por el querellado, que expresamente reconoce haber atribuido al señor David Carreras la comisión del delito de defraudación en bienes de la sociedad anónima nombrada y muy principalmente de su principal accionista señora Maria C. de Clariá y de su esposa, hija de ésta.

7° Que de la definición legal resulta, que si el querellado demuestra que son exactas sus imputaciones, no ha cometido el delito de calumnia y por ende, quedará exento de pena. En el presente caso, y dados los elementos de autos, corresponde averiguar si el demandado, señor Sánchez, ha demostrado la exactitud de sus afirmaciones, es decir, que el señor David Carreras ha cometido el delito de defraudación en bienes de la sociedad anónima «Córdoba del Tucuman» de la señora esposa del querellado ó de la señora Maria Clariá.

8° Que no existe en autos elemento alguno de prueba que demuestre, pero, ni siquiera que haga presumir fundadamente, lo comisión de esos delitos por el querellante, conclusión á que en definitiva se llega del análisis minucioso de las probanzas producidas; pues basta tener presente que ni siquiera se ha comprobado cuál ha sido en sus diversas épocas el producto de las acciones de la sociedad anónima que se dice perjudicada y que las oscilaciones en los dividendos periódicos fueran debidos á manejos del señor Carreras; ya que la base de todos los delitos imputados á éste, y su esencia misma, la constituye un perjuicio real en el patrimonio, que se traduce por una disminución del haber

9° Que aun en la hipótesis de que estos extremos se hubieran comprobado debidamente, con la producción de las diligencias solicitadas por el querellado y que no se produjeron por hechos ó negligencia imputables á éste, ella no hubiera sido, por sí, suficiente para demostrar la culpabilidad del señor Carreras, la que, en caso de existir, debería resultar de las demás probanzas; y las presunciones que surgen de los hechos probados no son suficientes para producir esa prueba y consiguientemente, la convicción en el ánimo del magistrado, por no reunir las condiciones que para ello se requieren por la ley.

10 Que los hechos que invoca como probados el querellado,

y de los que afirma surge la comprobación del delito imputado al querellante, son los siguientes: a) que el señor David Carreras es sócio comanditario de la casa comercial «Carreras y Lascano»; b) que con los dependientes de dicha casa se han formado asambleas de la sociedad «Córdoba del Tucuman»; c) que esos dependientes y parientes del señor Carreras, que también concurrieron y votaron como accionistas, jamás lo fueron; d) que todas esas personas concurrieron á invitación del señor David Carreras; e) que mientras la sociedad marchó en esa forma, el señor Carreras desempeñó las funciones de síndico; f) que el señor David Carreras no ha cumplido con sus deberes de síndico; g) que los accionistas se han perjudicado en sus intereses por esa falta de cumplimiento; h) que la señora María C. de Clariá es y ha sido accionista de la sociedad Córdoba del Tucuman; i) por último, que la casa Carreras y Lascano, de la que el señor David Carreras es sócio principal, es la única encargada de la venta de los productos de la sociedad anónima nombrada; pero tales hechos, ni aislados ni en conjunto, prueban, en manera alguna, el perjuicio que se dice han sufrido los accionistas por malos manejos del señor David Carreras, hecho éste que debía constituir la base de las pruebas que debía producir el señor Sánchez para quedar exento de responsabilidad; ya que son absolutamente inútiles é impertinentes todas las probanzas dirigidas á comprobar la culpabilidad del agente, cuando se ha omitido la constatación debida del delito mismo, en este caso, la defraudación.

11 Que faltando la comprobación del hecho delictuoso atribuido al querellante, es absolutamente inútil el estudio de la laboriosa prueba producida por el querellado para demostrar la culpabilidad de aquél, quedando así, reducidos los hechos probados á actos incorrectos, pero, en manera alguna, delictuosos, desde que no se ha demostrado que con ellos se

haya perjudicado á persona alguna en sus intereses; y servirían, á lo sumo, para fundar una acción de nulidad de las asambleas, actos ó contratos celebrados por lo sociedad, cuestión que no está llamado á resolver este juzgado.

12 Que admitiendo hipotéticamente, que se hubiese demostrado con pruebas plenas y concluyentes, la disminución en los dividendos de las acciones de la sociedad anónima «Córdoba del Tucuman», sufriendo por ello, perjuicio en sus intereses los accionistas, no quedaría, aun así, constatado el delito de defraudación atribuido al querellante; requiriéndose además, la comprobación debida de que esa disminución y perjuicio provenía de actos fraudulentos cometidos por el señor Carreras, en menoscabo de los intereses de la sociedad ó los particulares.

13 Que como complemento de las anteriores consideraciones, es de tener presente, que en delitos de la naturaleza de los atribuidos al señor David Carreras, es la declaración del damnificado uno de los principales elementos de comprobacion; y en el caso ocurrente, la señora de Clariá ha declarado en publicaciones hechas por la prensa, que es inexacto que haya sido defraudada en sus intereses por el querellante; cuyas publicaciones, aun cuando no han sido ratificadas por la aludida señora en este juicio, ellas no han sido negadas ú objetadas por el señor Sánchez y, por el contrario, reconocidos en sus escritos.

14 Que el Código Penal, en su artículo 178, castiga el delito de calumnia con una penalidad de 1 á 3 años de penitenciaria, que en ausencia de circunstancias atenuantes ó agravantes y de acuerdo con la regla del artículo 52 del mismo, debe aplicarse en su término medio, esto es, dos años de penitenciaria.

15 Que por lo que se refiere al delito de injuria, habiéndose retractado el querellado al informar en esta causa, derecho de que puede usar en cualquier estado de ella, según

claramente lo establece el artículo 595 del Código de Procedimientos en lo federal para el enjuiciamiento en materia criminal, y de acuerdo con la interpretación, favorable al reo, que surge del artículo 186 del Código Penal, corresponde esa retractación, haciéndola pública, y sobreseer á su respecto.

Por estas consideraciones y de acuerdo con lo establecido por los artículos 178 y 184 Código Penal, definitivamente juzgando fallo: declarando á don Vicente Sánchez reo del delito de calumnia y, como á tal, le condeno á sufrir la pena de dos años de penitenciaria; sobreseyendo definitivamente en este proceso en cuanto á las injurias se refiere, y ordenando se publique íntegra esta sentencia y lo pertinente del escrito de f. 239, por una vez, en el diario «La Libertad» por cuenta del querellado, quien deberá satisfacer todas las costas del juicio. Hágase saber, previa reposición, transcríbase y ejecutoriada la presente, póngase al penado á disposición del Ministerio de Justicia y archívense los autos.

Roberto J. Diaz.

SENTENCIA DE LA CÁMARA FEDERAL

Córdoba, Octubre 6 de 1906.

Y vistos en el recurso de apelación interpuesto por el señor Vicente Sánchez, contra la sentencia de fecha 22 de Mayo, corriente á f. 247, dictada por el señor Juez Federal de esta sección, en la querella seguida, por el señor David Carreras, por calumnias é injurias, y

Considerando:

1° Que aunque el querellado no ha deducido formal y explícitamente, de conformidad á las disposiciones legales, (art. 45 C. de P. en lo Criminal) la declinatoria de jurisdicción, por incompetencia, ni se ha tramitado, por consiguiente, ésta, de

acuerdo con lo prescripto en los artículos 67 y 69 de dicho Código, pues se ha limitado aquél á afirmar, en la conclusión de su contestación á la demanda, que al hacer las publicaciones acusadas, en el diario «La Libertad» «ha ejercido un legítimo derecho conferido por el artículo 14 de la Constitución Nacional»; agregando inmediatamente: «el artículo 32 de la misma Constitución prohibe terminantemente al Congreso Federal dictar leyes que restrinjan la libertad de imprenta ó establezcan sobre ella la jurisdicción federal; y teniendo Córdoba una ley de esta naturaleza, que está en todo su vigor á ella me acojo» etc.

2° Que, esto no obstante, habiendo el querellado insistido ante esta Cámara en invocar la incompetencia del juez *aquo*, quien ha hecho tal excepción materia de resolución en el fallo apelado; y á mérito de que la ley autoriza oponer aquella en cualquier estado del juicio, ya que ella es por su naturaleza de prévia resolución, por ser esencial para la validez del procedimiento, máxime, tratándose de diversas jurisdicciones; artículo 48 Código de Procedimientos Criminal. Fallos de la Suprema Corte. T. 1° pág. 139; se hace necesario estudiar préviamente la incompetencia alegada.

3° Que el querellante, señor David Carreras, al deducir ante la justicia federal su acusación por injurias y calumnias que sostiene le han sido inferidas por el acusado, señor Vicente Sánchez, en el diario La Libertad, se funda en que éste desempeña el cargo público de cónsul del Perú en esta provincia, siendo, en consecuencia, de la competencia de aquella el conocimiento de esta causa, según lo dispuesto en el inciso 3° del artículo 2° de la ley núm. 48 sobre jurisdicción y competencia de los tribunales nacionales y artículo 20 ley núm. 27 reglamentaria de lo establecido al respecto en el artículo 100 de la Constitución Nacional.

4° Que, por consiguiente, la cuestión á resolver no es cier-

tamente, si á los cónsules extranjeros les corresponde el fuero federal, ya sea ante la Suprema Corte en sus asuntos de carácter público, ó ya ante los jueces seccionales en sus negocios particulares, civiles ó criminales, pues esto está explícitamente dispuesto así para la generalidad de los casos, en el citado artículo 100 de la Constitución Nacional, en el artículo 2º inciso 3º de la ley núm. 48, y en el 111 inciso 3º de la ley núm. 1893 reglamentarios del dicho artículo 100; sino más bien, si estas disposiciones legales pueden tener aplicación en el caso *sub judice*, en que se imputa al querellado un delito cometido por medio de la imprenta, ó sea, de un abuso del derecho de publicar sus ideas por la prensa, ante la *prohibición* expresa del artículo 32 de la mismas Constitución que inhibe al Congreso de dar leyes que restrinjan la libertad de imprenta, ó «*establezcan sobre ella la jurisdicción federal*,» para reprimir bien entendido, sus abusos, ya que es de suyo evidente que el uso correcto de la misma no necesita tribunales. Se trata, pues, de armonizar la autonomía aparente que existe entre esta *prohibición* y la prerrogativa del fuero federal acordada por el artículo 100 y leyes reglamentarias antes citadas, á las diversas personas, naturales ó jurídicas que en él se expresan; para lo cual bastaría tener presente que no es lícito suponer que el legislador se contradiga en disposiciones diversas de un mismo Código fundamental; la colisión tiene que ser en consecuencia, sólo aparente.

5º Que siendo clara, expresa é indiscutible la prohición al Congreso de establecer la jurisdicción federal sobre la libertad de imprenta, contenida en el artículo 32, ella importa una explícita limitación de la facultad legislativa del mismo en cuanto á los abusos de la libertad de imprenta, y como la jurisdicción judicial es esencialmente coexistente y coextensiva de aquella facultad ó suprimida ésta, queda también suprimida ó restringida aquella en cuanto á su

carácter federal, pues la nación no ejerce más poderes que los que expresa ó implícitamente le han sido delegados por la Constitucion, porque las provincias ejercitan por sí mismas los poderes no delegados inherentes á su propia soberanía artículo 104 Constitución Nacional.

6° Que de la explícita prohibición enunciada, limitando las facultades del Poder Legislativo Nacional, resulta claro el concepto del fuero federal acordado por el artículo 100 á todas las causas y personas en él mencionadas; esto es, en cuanto puedan ellas ser materia de la jurisdicción nacional; y como ésta no puede establecerse sobre los delitos por abuso de la libertad de imprenta, el artículo 100 no ha podido intentar acordar á las entidades jurídicas allí nombradas un fuero especial y de excepción que los convencionales acababan de prohibir al Congreso que pudiera crearlo. Si no hay jurisdicción (jusdicere, aplicar la ley) federal en cuanto á delitos cometidos por la prensa, no es concebible que el artículo 100 acordase una prerrogativa para cuyo ejercicio faltaría siempre la jurisdicción en los tribunales nacionales, según el artículo 32; sin que esto importe dejar sin protección judicial los derechos de las personas mencionadas en el artículo 100, pues deberían buscarla «en las leyes y autoridades provinciales, á quienes compete, *exclusivamente*, ejercer la parte de jurisdicción, tanto en lo civil como en lo criminal, *que no ha sido cedida á la Nación*» según expresión de la Suprema Corte en uno de sus fallos. No es, pues, la prerrogativa sancionada por el artículo 100 absoluta; sinó para «*todos aquellos asuntos que con arreglo á la Constitución corresponden á la justicia nacional*». Ley núm. 1893 artículo 111; Fallos Tomo 1° página 40.

7° Que ante la enunciada *prohibición* del artículo 32, y aun prescindiendo del inciso 1° del mismo, que prohibe al Congreso dictar leyes que «restrinjan la libertad de imprenta» es decir, que obstaculicen el ejercicio del natural é inalienable

derecho que corresponde á todo hombre de expresar libremente sus ideas por medio de la imprenta, sería evidentemente ilógico y contradictorio sostener que haya personas, los cónsules, v. g. en favor de los cuales el Supremo Congreso haya establecido la jurisdicción federal; no lo ha hecho, ni lo hará: no ha establecido jurisdicción federal en materia de libertad de imprenta en favor de nadie; y como la jurisdicción federal es jurisdicción de excepción, ella no puede ser establecida por deducciones ó implicancias; debe ser expresamente creada por la ley; y como la Constitución prohibe crear tal jurisdicción en materia de libertad de imprenta, resulta que no solo no hay ley expresa que la haya creado respecto de nadie, sino que es imposible, jurídicamente establecerla; *quæ lege prohibente fiunt . . . pro infectus habentur*. Así lo ha entendido el Honorable Congreso, que al especificar los delitos sobre los que tienen *jurisdicción* los jueces federales, no ha mencionado para nada los delitos cometidos por la prensa: Ley núm. 49 artículo 23 inciso 1 á 4; Título 2° de la *jurisdicción*, Código de Procedimientos en lo Criminal.

8° Que nada influye para la resolución de la cuestión en debate, la facultad acordada al soberano Congreso por el artículo 67 inciso 11 de la constitución de dictar los códigos comunes «sin que tales códigos alteren las *jurisdicciones* locales, correspondiendo su aplicación á los tribunales federales ó provinciales según que las cosas ó las personas cayesen bajo su respectiva *jurisdicción*»; porqué no pudiendo, como se ha dicho antes, *establecerse la jurisdicción federal* para los delitos cometidos por la imprenta, porque «*un abuso* de libertad de imprenta *nunca* puede ser un delito nacional,» según la expresión del eminente doctor Velez Sarfield, explicando ante la Convención revisora de la Constitución en 1860 la intercalación del artículo 32, que no figuraba en la constitución del 53, ó como decía el miembro informante ante la misma asam-

blea, «aun considerando los *abusos de la palabra escrita* como verdaderos delitos, ellos *no podrían* caer bajo la jurisdicción nacional, estos delitos, aun estando legislados en el Código Penal. (que no lo están, pues el artículo 181 sólo crea un derecho personal de *poder pedir* la publicación de la sentencia) estarían siempre *excepcionalmente* excluidos de la *jurisdicción* por expresa disposición del artículo 32. Así lo ha establecido la jurisprudencia uniforme de los tribunales ordinarios de la Capital, declarándose competentes en las causas sobre injurias y calumnias por la prensa; varias de cuyas resoluciones han sido confirmadas por la Suprema Corte. Artículo 93 ley núm. 49 y 23 inciso 4º Código de Procedimientos Criminal. Tomos 6 pág. 381 y 7ª pág. 90 de los fallos de las Cámaras de Apelaciones de la Capital.

9º Que no tiene tampoco influencia decisiva para fundar la competencia de la jurisdicción nacional en este caso, el exámen que con ilustrado criterio hace el inferior de las razones de órden político é internacional que motivaron el fuero federal acordado por el artículo 100, porque, por una parte, debe entenderse que los constituyentes tuvieron razones más poderosas para consignar la *prohibición* del artículo 32, haciendo en él una exclusión única; y por otra, la circunstancia de ser la misma persona á quien favorecería la prerrogativa del fuero, la que desconoce la jurisdicción federal, manifestando explícitamente que quiere acojerse á los tribunales comunes y á la ley de imprenta vigente en esta provincia, que evidentemente le es mas favorable en cuanto á la penalidad, lo cual permite inducir, lógicamente, que el fuero no es aplicable en el caso, en que además, como queda dicho, el querellado es argentino, y no está investido de inmunidad por su cargo consular. Lo propio sucedería, si apesar de lo dispuesto por el artículo 100, el cónsul se presentara ante la justicia federal para seguir juicio de concurso con sus acreedores, ya fuera

por cesión de bienes ó quiebra; porque estando en este caso reservada expresamente la jurisdicción de los estados, los jueces federales no tienen potestad judicial para entender en tales causas, aun siendo concernientes á cónsules extranjeros; con la circunstancia especialísima, que la ley les obliga á desprenderse de la jurisdicción que estuvieran ejerciendo cuando se abra el juicio de concurso: Artículo 12 inciso 1° ley núm. 48 y artículo 1436 C. de C.; Fallos de la Suprema Corte tomo 47 pág. 185 y otros.

10 Que sería del todo impertinente afrontar para la resolución de esta causa la discusión teórica y científica de lo que debe entenderse por delitos de imprenta, pues el artículo 32 no menciona *delitos de imprenta*, sinó que prohibe al Congreso restringir la *libertad de imprenta*, ó establecer sobre ella (*sobre la libertad de imprenta*) la *jurisdicción federal*; y ningún medio más expeditivo de restricción que la prévia clasificación como delito, de usar de aquella libertad con tales ó cuales fines; lo cual no obsta para que si la prensa se emplea como instrumento de un delito cualquiera del fuero común ó del federal, haya de tomarse en cuenta por la jurisdicción á que el delito corresponde, como una circunstancia de ordinario agravante; como se toma en consideración el instrumento con que se perpetra el homicidio, el veneno por ejemplo; pero por el juez que tenga jurisdicción para conocer de él, según los lugares en que se hubiese cometido aquél, ó las personas de las víctimas, al sólo efecto de la agravación ó disminución de la pena, artículo 84 Código Penal.

11 Que, finalmente, siendo la Suprema Corte el último intérprete de la Constitución, débese buscar en sus fallos la verdadera inteligencia de la *prohibición* del artículo 32; y ella la ha establecido en los casos llevados á su decisión: citaremos algunos.

El Procurador Fiscal Nacional acusó una publicación ofen-

siva para el Jefe de Policía de la Capital en *El Nacional:* se opuso la excepción de incompetencia del Juez Federal; sosteniendo la competencia, alegó extensamente, invocando el inciso 11 del artículo 67 de la Constitución Nacional y la autoridad de Story, Kent, etc., el juez doctor Heredia, declara: que «*no es competente para entender y decidir en la acusación promovida*» 1º porque la Constitución Nacional en su artículo 32 prohibe al Congreso establecer la jurisdicción federal en materia de abusos de la libertad de la prensa. 2º porque siendo bien claro el precepto constitucional, non est locus interpretationis. 3º porque así lo explicó la comisión revisora ante la Convención, etc., etc., y la Suprema Corte conociendo en apelación dice: «Por sus fundamentos, se confirma el auto apelado: Fallos, T. 1º pág. 130.

Se acusa otra publicación de «El Nacional» como injuriosa al juez federal: se opone la incompetencia: el juez doctor Ugarriza no hace lugar declarándose competente: la Suprema Corte revoca el auto «De conformidad á lo prescripto en el artículo 32 y á la jurisprudencia establecida por esta Suprema Corte. Fallos tomo 10 pág. 361.

En la causa del Fiscal contra Lafrest, que éste opuso la misma excepción, el juez Heredia dijo: que se trata de un *abuso* del derecho que los ciudadanos tienen para emitir sus ideas por la prensa; y que él está expresamente *eliminado de su jurisdicción* por el artículo 32 y se declara incompetente: el ilustrado Fiscal doctor S. J. Zavalía apela, y entre sus argumentos supone que fuera un *ministro* ó un *cónsul* extranjeros el ofendido; y apesar de todo, la Corte se limita á decir: «Por sus fundamentos, se confirma el auto recurrido» Fallos, tomo 3 pág. 371.

Siempre ha resuelto lo mismo.

Tenemos pues, el verdadero y legal concepto del artículo

32. Fallos tomo 3 pág. 270; 10, pág. 173; 17 pág. 110; 33, pág. 228.

Por estos fundamentos, se declara que la Justicia Federal es incompetente para conocer en esta causa. Hágase saber, transcríbase, repónganse los sellos y devuélvanse.

P. Julio Rodriguez.—J. Daheza.—Nemesio Gonzalez.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Noviembre 26 de 1906.

Suprema Corte.

El presente recurso motivado por la cuestión de competencia suscitada en estos autos, y en la cual la Cámara Federal del distrito de Córdoba se ha pronunciado sosteniendo la improcedencia de la jurisdicción federal, en razón del texto, espíritu y alcance de los artículos 32 y 100 de la Constitución, tiene por base legal y correcta el inciso 3º del artículo 14 de la ley 48, en cuanto desconoce á una de las partes el derecho ó privilegio de ampararse á esa excepcional jurisdicción, y en cuanto niega esta misma; lo que basta, según la constante jurisprudencia de V. E. para motivar el excepcional recurso que se propone.

Este ha sido, pues, bien concedido y á V. E. compete conocer y resolver á mérito del artículo 6º de la ley 4055.

La cuestión de competencia aludida y que aunque no suscitada en debida forma, ha sido resuelta de diversa manera en la primera y en la segunda instancia, respondiendo al principio de que ella debe ser resuelta de oficio y en cualquier estado del proceso, esa cuestión, digo, radica como V. E. puede apercibirse, en la distinta apreciación del espíri-

tu y alcance de los artículos 32 y 100 de la Constitución, de la relación entre uno y otro, así como de su preferente aplicación al caso, en que, por rara coincidencia, concurren las circunstancias de tratarse de delitos imputados, cometidos por la prensa, y de ser el querellado cónsul del Perú en el Rosario y con jurisdicción en Tucumán y Córdoba (fs. 30 vuelta).

El artículo 32 de nuestra carta fundamental, tomado en su espíritu y alcance de la Constitución de los Estados Unidos (artículo 1º sección 1ª enmiendas de ellas), encierra en los dos términos que contiene, una de las garantías mas completas y extensas de las que enumera la parte primera de aquella.

Sin atenuaciones, ni distingos, limita en su primer término la facultad de legislar que la constitución misma deposita en el Congreso Federal, imponiéndole la expresa prohibición de hacerlo, con leyes que restrinjan la libertad de imprenta: la precisión de este texto basta para denotar lo absoluto de la prohibición impuesta, así como la latitud de la expresión, *libertad de imprenta*, para rechazar todo distingo tendente á á debilitar la garantía acordada.

Con la misma amplitud y como complemento de lo dicho, su segundo término hace extensiva la prohibición aludida á leyes que sometan la expresada libertad á la jurisdicción federal: con esto, aparta de la autoridad judicial de la nación, lo que ya tiene apartado de la acción legislativa del Congreso.

Tal es el espíritu y alcance de la garantía contenida en la disposición constitucional que comento, y en tal extensión la ha considerado el Congreso mismo, que no registra ley alguna de caracter federal que, directa ó indirectamente afecte la libertad de imprenta, ni que tienda por excepciones (art. 101 de la Constitución) á someterla á la jurisdicción federal; así lo han entendido las provincias que, dentro de su jurisdicción, han dictado leyes locales al respecto, y han ejercitado esta

facultad de hacerlo, vedada al Congreso federal, y por ende, susceptible de conceptuarse no delegada por ellas (art. 104 de la misma); y así se desprende haberse entendido por V. E., cuando ha puesto de manifiesto el claro concepto de que, todo lo que atañe á abusos de la libertad de imprenta es absolutamente extraño á aquella jurisdicción, sin que haya ejemplo de que le hayan impresionado en contrario sentido, los distingos presentados en los debates judiciales de los casos relativos y en los cuales se ha pronunciado (Fallos, tomo 3° pág. 210; 10 pág. 137; 17 pág. 110 y 33 pág. 228).

El artículo 100 de la Constitución, sin encerrar declaración alguna de garantía, está exclusivamente consagrado á la organización del Poder Judicial de la Nación, bajo el punto de vista de la extensión, modo y excepciones de la jurisdicción acordada á la Suprema Corte y á los Tribunales Inferiores, creados por el Congreso dentro de la autorización del artículo 94 de la Constitución.

Salva la enumeración taxativa de aquel artículo sobre la jurisdicción federal, en cuanto á la materia y personas que le están directamente afectas, ninguna distinción ni limitación hace ni determina, que induzca á creer que, lo que él dispone, salve los límites impuestos para legislar y actuar, al Congreso y al mismo Poder Judicial, por el artículo 32, sobre la libertad de imprenta, en obsequio á su goce por las personas y los estados mismos.

Por el contrario, es justo pensar y lógico deducir, que la jurisdicción que el artículo comentado acuerda á los tribunales que contempla, está dentro de los principios y reglas que ella misma dicta y establece, constituyendo al propio tiempo, una de las mas eficaces garantías á los fines expuestos en el prefacio de la Constitución misma.

Poniendo ahora este artículo 100 de la carta fundamental frente al artículo 32 de que ya me he ocupado, no necesita

mayor comentario ni mayores consideraciones para establecer la subordinación del primero al segundo, para considerar dentro de los límites el uno del otro, y para abstenerse de todo distingo ó excepción que no autoriza, ni el espíritu amplio del segundo ni el texto expreso del primero.

La aplicación de estos conceptos al caso sub judice, bien claramente destacados por las consideraciones expuestas por la sentencia recurrida y por el que suscribe, dan la solución del problema propuestos, y resuelven la cuestión de competencia levantada, en el sentido de que, la jurisdicción federal es extraña al conocimiento del caso. Desde el momento que se trata del ejercicio de la libertad de imprenta, en forma más ó menos incorrecta ó abusiva, y no obstante intervenir en el proceso y como parte un representante consular de país extranjero, el asunto cae dentro de la excepción ó límite marcado por el artículo 32 citado, y está fuera de la jurisdicción federal, que arraiga en los artículos 100 y 101 citados tambien.

De aquí que la incompetencia de esa jurisdicción deba ser declarada por V. E. en el caso, confirmando, en todas sus partes, la fundada sentencia recurrida de la Cámara Federal de Córdoba.

Julio Botet.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Mayo 21 de 1907.

Y Vistos: De acuerdo con lo dictaminado por el señor Procurador General en la vista que precede, lo resuelto por esta Corte en Octubre 6 de 1904, juicio de don Joaquín Robles, vice cónsul de España contra el director de la «Epoca», por injurias y calumnias; y por los fundamentos concordantes del

auto recurrido de f. 308, se confirma éste. Notifíquese con el original y repuesto el papel, devuélvanse.

A. Bermejo.—Octavio Bunge.
—M. P. Daract.

CAUSA XXXVII

Provincia de Corrientes contra José Gregorio López, por reivindicación. Incidente sobre personería.

Sumario.—La transcripción del poder á que se refiere el artículo 1003 del Código Civil, y la sanción de nulidad de las escrituras que no tuvieren la designación de las procuraciones ó documentos habilitantes», que establece el artículo 1004 del mismo Código, se refieren á las representaciones regidas por el derecho privado, y no á las que ejercen los gobernadores de provincia y sus ministros en desempeño de funciones de carácter público, cuya investidura, debidamente promulgada, deben todos conocer.

Caso.—Lo explica el fallo siguiente:

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Mayo 23 de 1907.

Y vistos: El incidente promovido por el apoderado del doc-

tor don José Gregorio Lopez, en la causa seguida por don Pedro M. Caballero, como representante de la provincia de Corrientes, del que resulta:

Que el primero forma artículo de prévio y especial pronunciamiento, sin contestar la demanda interpuesta por el segundo, oponiendo la excepción de falta de personería, autorizada por los artículos 72 y 73 de la ley de procedimientos, alegando:

Que en el poder de fs. 1ª no se transcriben los documentos habilitantes, ó sea, las actas de los nombramientos; que tampoco se transcribe el convenio á que en él se hace referencia, ni la representación de don Pedro Caballero respecto á la sucesión, y que, además, y á mérito de ese convenio, éste tiene un interés personal en el pleito, contraviniendo así, lo prevenido en el artículo 1º párrafo 2º de la ley de 31 de Agosto de 1891

Y Considerando:

Primero: Que la transcripción del poder á que se refiere el artículo 1003 del Código Civil cuando los otorgantes fuesen representados por procuradores y la sanción de nulidad de las escrituras que no tuvieren la designación de «las procuraciones ó documentos habilitantes», que establece el artículo 1004, del mismo Código, se refieren á las representaciones regidas por el derecho privado y no á las que ejercen los gobernadores de provincia y sus ministros, quienes desempeñan funciones de carácter público cuya investidura, debidamente promulgada, deben todos conocer.

Segundo: Que la cláusula referente al convenio con el apoderado de los sucesores de don José Caballero en el expediente sobre denuncia de campo fiscal, de que se hace derivar un pacto de cuotalitis, solo importa, en la hipótesis mas favorable para el excepcionante, una referencia á actos jurídicos, que no está comprobado sean de los previstos en la ley núm. 3094

Tercero: Que tampoco puede argüirse que don Pedro M. Ca-

ballero carece de personería para obrar como apoderado de la sucesión, desde que fué facultado «para que, en nombre y representación de la Provincia de Corrientes, se presente ante los Tribunales competentes» y en ese carácter se ha presentado al juicio, ó sea, como apoderado de aquella provincia (fs. 1, 21 y 25).

Por estos fundamentos: no se hace lugar, con costas, á las excepciones deducidas, y contéstese derechamente el traslado de la demanda. Notifíquese con el original, y repóngase el papel.

A. BERMEJO. — M. P. DARACT. —
C. MOYANO GACITÚA.

En disidencia en cuanto á la condenación en costas, en vista de que los términos usados en el poder de fs. 1ª han dado base suficiente para oponer las excepciones que se expresan en los capítulos 2 y 3 del escrito de fs. 32.

OCTAVIO BUNGE.

CAUSA XXXVIII

Criminal, contra Donato Lapolla, por circulación de billetes falsos

Sumario.—Es justa la sentencia que condena á un circulador profesional de billetes de banco falsos, á sufrir la pena de diez y ocho años de presidio y multa de 5.500 $ m|n.

Caso.—Lo explican las piezas siguientes:

SENTENCIA DEL JUEZ DE SECCIÓN

Buenos Aires, Noviembre 22 de 1904.

Y Vistos: Estos autos seguidos contra Donato Lapolla, acusado de circulación de billetes falsos de banco, de cuyo estudio resulta:

Que con fecha 15 de Junio del corriente año, se presentó ante la comisaría de la sección 27 de policía, doña Concepción Cogosa, á denunciar que en el dia de la fecha, se había presentado en su domicilio, calle Armonía núm. 2421, un sujeto que en esta comisaria sabe se llama Donato Lapolla, á alquilar una pieza que tiene desocupada á ese fin, tratando el alquiler mensual en la suma de $ 20, y quedando conforme en que el día 20 la ocuparía, á cuyo efecto daba $ 2 en seña, entregando un billete de $ 20 m|n, que sacó de una cartera prendida al reverso con un broche.

Que la denunciante, no teniendo cambio, envió á su hija á cambiar el billete á un almacén próximo, ofreciéndose en ese acto Lapolla á ir á buscar el cambio, lo que no fué aceptado por haberse ya alejado la hija de la denunciante, la que volvió diciendo que en dos casas que había estado, la habían informado que el billete era falso, por lo que al oir esto Lapolla emprendió la fuga, haciéndolo detener con el agente próximo, antes de que hubiera corrido media cuadra.

Que el billete en cuestión es de la Nación Argentina, série 0.2, Ley núm. 3062, de 8 de Enero de 1894, núm. A cero, 272.643, del que hace entrega en el acto; que han sido testigos del hecho: Vicenta Luiggi, inquilina suya y Rosa Guerra, domiciliada calle Matheu núm. 1931.

Llamados á declarar los testigos, la primera corroboró en todas sus partes la denuncia, reconociendo el billete y cartera que le fué exhibida en la comisaría, como tambien al presunto culpable, que le fué presentado en rueda de presos, y la última declaró, que la hija de la denunciante, doña Concepción Cogosa, le manifestó que un sujeto que pasaba corriendo por la calle, acababa de entregarle á su mamá, un billete falso; que salió en ese acto á la puerta y vió que un vigilante, por indicación de la última, detenía á un individuo, el que al retornar por frente á su casa, reconoció por el mismo que el dia 6 de Mayo ppdo la había estafado en la suma de $ 8 m|n mediante un billete de $ 10, que resultó ser falso y con el cual le abonó como seña de una pieza que le quería alquilar, la suma de $ 2, recibiendo el vuelto de $ 8, en presencia de la inquilina Lucía Bosco, la cual le facilitó un peso para completar los $ 8.

Que dicho individuo, al alquilar la pieza, le dijo que no se mudaría hasta el diez de Mayo, hasta cuya fecha esperó para devolverle el billete que ya le habían informado que era falso, pero éste no se presentó, no dudando ya de su mala fé.

Que hace entrega del billete falso, que es de la série 0 2,

núm. V. 7623107 de Enero de 1894; que el sujeto autor de este hecho y del denunciado por Concepción Cogosa, es el mismo, por haberlo visto cuando lo detuvo el agente.

Formado Lapolla en rueda de presos, fué reconocido por la declarante como el sujeto á que se ha referido en su declaración.

Interrogada la testigo Lucía Bosco, estuvo en un todo de acuerdo con la denuncia formulada por Rosa Guerra, y puesto el detenido Lapolla en rueda de presos, fué reconocido por la declarante, como la misma persona á que se refiere su declaración.

Remitidos los billetes á la Caja de Conversión, fueron devueltos inutilizados con el sello de «falsos», y enviados los antecedentes á la comisaría de investigaciones, se dispuso tomarle declaración indagatoria al detenido y citar á doña Carmela Peluchella, Bartolo Ag[illegible]i y Facunda Joldi de Miño, por coincidir la filiación de éste con las que se recomiendan en las órdenes del dia Marzo 19, Junio 13 y Junio 16, acusado de circulación de billetes falsos de banco, valor de $ 20, y por ser conocido como circulador profesional de billetes falsos de banco.

Interrogado el detenido á fs. 21, se negó á declarar, siendo interrogada enseguida doña Carmela Peluchella, quien insistió en su denuncia de 16 de Marzo, que se encuentra en el expediente núm. 1, agregado; y formado en rueda de presos el encausado Lapolla, fué reconocido por la declarante como la misma persona que le había entregado el billete falso á que se refiere esa denuncia.

Interrogados á fs. 23 vta. y 26, don Bartolomé Agosti y doña Facunda Joldi de Niño, manifestaron que ratificaban sus denuncias agregadas á los expedientes números 2 y 3, que corren por cuerda separada y puéstoles al procesado Lapolla en su presencia, y en rueda de presos, ambos lo designaron y

reconocieron como la misma persona á que se refieren en sus respectivas denuncias.

A fs. 18 vta. declaró Jesús Varela, que reconocería la persona á que se refiere su declaración de fs. 17 vta. (expediente núm. 3 agregado), si se le pusiera en su presencia, por lo que se formó rueda de personas, entre los que se encontraba el procesado Lapolla, siendo reconocido por el declarante Varela, como la misma persona á que se ha hecho referencia.

Recibidos todos los antecedentes, se mandó por el juzgado instruir el sumario respectivo, é interrogado al detenido, negó todos los hechos imputados.

A fs. 38 vta. don Antonio Damiano, denunció que en la casa donde vive, alquila algunas piezas, y que el dia 11 de Junio ppdo. se le presentó un individuo á alquilarle una pieza, la que trató por el precio de $ 10 mensuales, manifestándole que no la ocuparía hasta el dia 14, por lo que le exigió el abono de un mes adelantado, ó sea $ 10 m/n.

Que habiendo aceptado esta condición, su inquilino le entregó un billete de $ 20 para que se cobrara, lo que efectuó devolviéndole $ 10.

Que después de retirado el sujeto, recién se apercibió que el billete de $ 20 era sospechoso, por lo que lo hizo examinar por varios vecinos, quienes le manifestaron que á su juicio era falso.

Que el sujeto no volvió á ocupar la pieza y como no lo ha vuelto á ver más, y por noticias de los diarios sabe que se encuentra detenido un sujeto llamado Donato Lapolla, el que se ocupaba en circular billetes falsos, valiéndose del sistema de alquilar piezas, hacía esta denuncia por si es la misma persona, haciendo entrega del billete en cuestión que llevaba numeración A cero, 631.771, emitido en 1° de Enero de 1895.

Puesto el procesado en rueda de personas, fué reconocido por el denunciante como el mismo sujeto que le alquiló la pieza y le entregó el billete de banco falso, á que se refiere su denuncia.

Ratificadas las demás personas que declararon en el sumario, presentó su acusación el procurador fiscal á fs. 52 vta., corriéndose traslado al defensor del acusado, que lo evacuó á fs. 56, renunciando á todos los demás trámites, quedando la causa en estado de sentencia.

Y Considerando:

1° Que siendo la base de todo procedimiento en materia penal, la comprobación del cuerpo del delito, ésta se encuentra debidamente constatada en autos, por lo que respecta á cada una de las imputaciones que contra el procesado Donato Lapolla han formulado doña Carmela Peluchella, don Bartolo Agosti, don Antonio Damiano, doña Facunda Joldi de Miño, doña Concepcion Cogosa y doña Rosa Guerra, con la agregación de los respectivos billetes y los correspondientes informes de la Caja de Conversión, que establecen la falsedad de dichos billetes.

2° Que tanto los damnificados que se mencionan en el considerando anterior, como los testigos María Digabio de Capiano, doña Vicenta de Deggilio y doña Lucía Bosco, han depuesto en estos autos con las formalidades de ley, sin que se haya opuesto contra estos últimos, tacha alguna que invalide ó desvirtúe la fuerza probatoria de sus afirmaciones; las que son, además, en su respectivo caso, completamente acordes y contestes con las de Carmela Peluchella, Concepción Cogosa y Rosa Guerra, ya sea, en cuanto á la persona del autor, como por lo que se refiere á las circunstancias de lugar, tiempo y forma de la ejecución de los delitos, sobre los cuales han sido llamados á declarar.

3° Que á pesar de la negativa del acusado Donato Lapolla,

debe hacerse notar como muy sugestivo, el unánime y certero reconocimiento que cada uno de los deponentes en este proceso han hecho en la persona del procesado, señalándole invariablemente, como el autor de los delitos de que han sido testigos y á cuyo respecto declaran, habiéndose verificado dichos reconocimientos con rueda de presos y observándose todas las formalidades y requisitos exigidos por el artículo 265 del Código de Procedimientos en lo Criminal.

Si á esto se agrega la identidad de sistema ó medios que en todos y cada uno de los hechos incriminados resulta haber puesto en juego Lapolla para su perpetración y la semejanza completa de los billetes circulados, que además de ser de igual valor (salvo uno de $ 10) y emisión, revela á simple vista una sola y misma impresión, como asímismo una sola procedencia, es indudable que ante la simple negativa del acusado, desprovista de toda otra prueba de descargo que le sea favorable, se arriba lógica é irremisiblemente á la conclusion de que Lapolla es el autor de los hechos delictuosos denunciados.

4° Consta además en autos, por el informe de la comisaría de investigaciones, fs 27 vta., que Lapolla mantenía relaciones con sujetos conocidos por la policía como circuladores de billetes falsos, y por otra parte, fs. 34, que ha sido procesado con anterioridad y en dos ocasiones y por delitos análogos al que motiva este proceso, circunstancias desfavorables para él, puesto que le presentan como un sujeto de antecedentes poco honorables.

5° Que, finalmente, y sin extremar los argumentos, se llega á la comprobación legal de la culpabilidad de Lapolla, si se tiene presente la inculpación del delito de circular billetes falsos de banco, imputación que se encuentra á juicio del infrascripto plenamente justificada en autos, con el testimonio preciso y completo de los testigos María D. de Capiano, fs. 4

vta. expediente núm. 1, Vicenta Diggilio, fs. 4, y Lucía Bosco, fs. 11, que si bien declaran sobre hechos aislados é independientes unos de otros, afirman, sin embargo, la comisión de un delito y señalan invariablemente en la persona de Lapolla el autor de reiterados actos punibles por la ley, absolutamente idénticos, no sólo por su naturaleza, sino también por los medios y circunstancias que rodearon y concurrieron á su ejecución.

El testimonio de estos tres testigos hábiles y sin tacha legal, llevan al espíritu del juez la justa convicción de la verdad de los hechos delictuosos inculpados al procesado Lapolla, tanto más, que no podría invocarse con éxito, en el caso presente, el conocido aforismo: *testis unus, testis nullus*, pues lo expuesto anteriormente, no solo aleja sino destruye la idea sobre la que esta conclusión reposa, cual es el peligro de fraude ó error que entraña el acoger y aceptar como verdad jurídica la deposisión de una sola persona.

6º Que atento lo expuesto en los considerandos que anteceden, la responsabilidad criminal del procesado Donato Lapolla, en los hechos que se le imputan, se halla evidente y legalmente comprobada en autos, y atentas las modalidades de que se ha revestido la ejecución de los mismos, debe considerársele como un circulador profesional de billetes falsos de banco, desde que no resulta de las constancias de este proceso, ni se ha intentado probar, que Lapolla hubiera recibido de buena fé, los billetes que circuló; por lo que el caso cae bajo la sanción penal del artículo 1º de la ley núm. 3972 de 17 de Noviembre de 1900, en su término medio, con más lo que corresponda en razón de concurrir la circunstancia agravante de las reiteraciones de que anteriormente se ha hecho mérito.

Por estos fundamentos y lo pedido por el Ministerio Fiscal, definitivamente juzgando, fallo: condenando á Donato Lapolla,

á sufrir 18 años de presidio, multa de $ 5500 m|n y costas del juicio.

Hágase saber con el original y en oportunidad archívese la causa.

F. B. Astigueta

FALLO DE LA CÁMARA FEDERAL

Buenos Aires, Febrero 15 de 1907.

Y Vistos: Por sus fundamentos, se confirma la sentencia apelada de fs. 60.

Notifíquese, devuélvase y repóngase los sellos ante el inferior.

Juan Agustín García, — Angel Ferreyra Cortés. — Angel D. Rojas.

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Abril 2 de 1907.

Suprema Corte:

Del estudio de este proceso resulta comprobada, mediante abundante prueba testimonial, la culpabilidad del encausado Donato Lapolla, como circulador de billetes falsos de banco.

La existencia del cuerpo del delito y el minucioso análisis que la sentencia de fs. 60, confirmada por la Exma. Cámara Federal á fs. 95 vta., ha hecho de las constancias de autos, demuestran que la penalidad en que el reo ha incurrido, no puede ser otra que la del artículo 1° de la ley núm. 3972, de

Noviembre 17 de 1900, en su término medio, más lo que corresponde por existir una circunstancia agravante.

La sentencia recurrida así lo establece, por lo que me limito á pedir á V. E. se sirva confirmarla, por sus fundamentos.

Luis B. Molina.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Mayo 25 de 1907.

Vistos y Considerando:

Que el hecho de la entrega por parte de Donato Lapolla, á Concepción Cogosa, del billete falso de $ 20 m/n, en 15 de Junio de 1904, que obra entre las fs. 13 y 17 de estos autos, está comprobado por la declaración de Vicenta Diggilio (fs. 4 y 42 vuelta), corroborado por la de Rosa Guerra (fs. 7 y 145 vuelta) y el conjunto de indicios graves y concordantes de que se hace mérito en la sentencia de fs. 60, no siendo, en su consecuencia, aplicable al caso, el artículo 276, inciso 10 del Código de Procedimientos en lo Criminal, que se invoca en la defensa.

Que la entrega del billete falso de $ 10 m/n hecha á Rosa Guerra, en 6 de Mayo del mismo año, (fs. 9 y 45 vta. y la de un billete igualmente falso de $ 20 en 16 de Marzo del mismo año, á Carmela Peluchella (f. 2 del primer expediente agregado), se encuentran asímismo, confirmados, respectivamente, por las declaraciones de Lucía Bosco, (fs. 11 y 45), de María Digabio de Capiano, (fs. 4 vta.) expediente citado, y los aludidos indicios, que constituyen, además, prueba legal bastante por su número y naturaleza para considerar á Lapolla autor de los actos denunciados de circulación de moneda falsa, en perjuicio inmediato de Bartolo Agosti, Facunda Joldi de Miño y

Antonio Damiano, (artículo 358 Código de Procedimientos en lo Criminal, citado).

Que si bien, dados estos antecedentes, y atento lo dispuesto en el artículo 85 del Código Penal, la pena que corresponde á dicho Lapolla, es la establecida en el artículo 1° de la ley núm. 3972, en su grado máximo, no debe, sin embargo, agravarse la impuesta en la sentencia de fs. 95 vta., de acuerdo con la doctrina que informa el artículo 693 del Código de Procedimientos en lo Criminal y jurisprudencia establecida á su respecto.

Por ello, lo dictaminado por el señor Procurador General y fundamentos de la sentencia apelada, se la confirma con costas.

Notifíquese con el original y devuélvase.

A. BERMEJO. — OCTAVIO BUNGE. — NICANOR G. DEL SOLAR. — M. P. DARACT. — C. MOYANO GACITÚA.

CAUSA XXXIX

Provincia de Santa Fe, sobre expropiación de la isla «Tacurú». Incidente sobre competencia

Sumario.—Corresponde á la jurisdicción originaria de la Suprema Corte un juicio sobre expropiación, iniciado por una provincia, en el que uno de los demandados es el Banco Nacional en liquidación.

Caso.—Lo explican las piezas siguientes:

AUTO DEL JUEZ DE 1ª INSTANCIA

Santa Fe, Octubre 31 de 1906.

Y vistos: los presentes autos sobre expropiación iniciados por el Superior Gobierno de la Provincia para resolver la cuestión de competencia promovida por el apoderado del Banco Nacional en liquidación, resulta:

A f. noventa y siete se presenta el doctor Salvador I. Salvá por su mandante el Banco Nacional en liquidación, declinando de jurisdicción fundado en el precepto del artículo cien de la Constitución Nacional, en la jurisprudencia de la Suprema Corte de la Nación y en las mismas decisiones de nuestro Superior Tribunal de Justicia.

Corrido traslado de la excepción lo evacua á fs. ciento uno el señor Fiscal de Gobierno sosteniendo, en síntesis, que

el Banco Nacional no ha sido expresamente demandado y ha debido, en consecuencia, acreditar en forma su carácter de condominio en la tierra á expropiarse; y pretende, á la vez que la declinatoria interpuesta carece de fundamento porque el Banco Nacional no es el banco de la Constitución, por lo menos desde la fecha de la ley que dispuso su liquidación. Agrega que así, lo ha entendido el directorio de aquella institución al otorgar poder al doctor Salvá para que lo represente ante los jueces y tribunales federales ó provinciales en los juicios ya promovidos ó que se promovieren y en que el Banco sea parte.

Con el informe de fs. ciento seis quedó el incidente concluso para definitiva y se resolvió, para mejor proveer, oir al Ministerio Fiscal quien dictamina á fs. ciento diez y nueve adhiriendo á las razones sustentadas por el representante del Superior Gobierno de la Provincia; y

Considerando:

Primero. Que no puede discutirse la personería del Banco Nacional en liquidación, toda vez que ella ha sido reconocida por la parte expropiante en su escrito de fojas veinte y cuatro. En virtud de lo expuesto en el mismo, el juzgado ordenó la suspensión del remate que hubo de practicarse de la porción indivisa que tiene aquella institución en la isla Tacurú; y tambien se dispuso en esa oportunidad el emplazamiento de dicho condominio en la persona del Presidente del Banco: auto de fs. veinte y seis y actuaciones corrientes de fs. veinte y ocho á fs. treinta y seis.

Segundo. Que el Banco Nacional desde que se resolvió la cuestión promovida por el mismo en el juicio que seguía con don Francisco Villanueva, ha sido considerado, no obstante la opinión adversa del Fiscal doctor Tejedor, como el verdadero banco de la Constitución creado por el Congreso en ejercicio de las atribuciones que le acuerda el artículo sesenta y

siete inciso quinto de nuestra ley fundamental: Causa Banco Nacional versus Francisco Villanueva, Fallo de la Suprema Corte Nacional, de 21 de Setiembre de 1876, serie 2ª tomo 9. Entonces dijo el mas alto tribunal del país. «El Banco Nacional ha sido creado por ley del Congreso en virtud de autorización expresa de la Constitución para fines de administración pública y de prosperidad general. Está, por lo tanto, sujeto exclusivamente á la jurisdicción de las autoridades nacionales y fuera del alcance de la jurisdicción de las provincias».

Pero el señor Fiscal de Gobierno sostiene que si esto es cierto tratándose del Banco que creó el Congreso, no puede decirse lo propio refiriéndose á aquel desde que entró en su período de liquidación por ley de diez y seis de Octubre de mil ochocientos noventa y uno.

La cuestión á resolver es, pues, la siguiente:

Por virtud de esta ley ¿perdió el Banco Nacional sus privilegios y pueden las provincias comprender en su jurisdicción las causas en que él sea parte?

El Juzgado se inclina decididamente por la negativa.

El Banco Nacional es siempre el banco de la Constitución, una creación de la misma, y aunque se encuentra en período de liquidación las causas en que él figure como actor ó demandado, surten el fuero federal en virtud de la misma ley que lo instituyó. Ciertamente que el Banco de la Nación Argentina, según el artículo séptimo de la ley que lo fundó, y decretó la liquidación del Banco Nacional, podrá realizar todas las operaciones y tendrá todos los derechos y prerrogativos que fueron acordados á aquel (al Banco Nacional) por ley de cinco de Noviembre de mil ochocientos setenta y dos, con las restricciones de la presente ley; pero de aquí no se sigue, en manera alguna, que los juicios, en que es parte el Banco mencionado no están regidos por la Constitución.

Invariablemente, desde que entró en liquidación el Banco

Nacional ha instaurado sus reclamaciones ó ha sido demandado ante la Justicia Federal. Tácitamente, pues, se ha reconocido que subsiste la competencia de los Tribunales Federales; se ha confirmado la jurisdicción de los mismos con su caracter de privativos y excluyentes de la de los tribunales de provincia, como ocurre en todas las causas regidas por la Constitución, las leyes ó los tratados. Alguna vez se sostuvo, en pleitos del Banco Nacional que la jurisdicción federal es prorrogable y no hay razón, ni prescripción legal, ni jurisdicción que impida al Banco apartarse de su privilegio y demandar á sus deudores ante los jueces ordinarios de su fuero. Participaba de esta opinión el procurador general doctor Malaver quien concluia que, ni por razón de la persona ni por razón de la materia, hay dificultad que obste al ejercicio de la jurisdicción común. Pero la Corte Suprema de Justicia cerró toda discusión sobre el particular confirmando la doctrina contraria en la sentencia del juez de comercio doctor Cigorraga quien se habia declarado incompetente, con la opinión del doctor Cortés, diciendo en su fallo que la prórroga de jurisdicción establecida por la ley de mil ochocientos sesenta y tres no ha sido admitida sinó en el caso expresamente previsto por el inciso cuatro del articulo doce, es decir, tratándose del privilegio concedido *ratione personæ*: Corte Suprema, sección 3ª, tomo 16, pág. 246. Importa poco, como se ve, en atención del antecedente apuntado, la facultad que se acuerda al representante del Banco en el apoderamiento de fs. noventa y tres, para comparecer ante los jueces ó tribunales de provincias, toda vez que no existe la posibilidad de que el Banco Nacional, ni aun prorrogando la jurisdicción, concurra ante otros tribunales que los de su fuero propio.

Tercero. Que, según queda dicho, la nueva situación legal del Banco Nacional no ha podido apartarle de la jurisdicción que le es exclusiva. Que así lo reconoce la jurisprudencia se

comprueba en la larga serie de fallos dictados por los juzgados de sección desde el dia en que el Banco inició sus operaciones de liquidación hasta la fecha.

En la causa CVIII, que se registra en la serie cuarta del tomo veinte y ocho de fallos de la Corte Suprema de Justicia, y promovida con posterioridad á la ley de liquidación del Banco (Alfredo Demarchi y otros contra el presidente del Banco Nacional, sobre ejecución del cargo de liquidación) el procurador general doctor Kier se expide en los siguientes términos: «El Banco Nacional, sino es un banco de estado, no es tampoco una simple sociedad anónima sujeta al régimen exclusivo del Código de Comercio: es el banco de la Constitución. V. E. ha declarado en repetidos fallos que no es un establecimiento particular de comercio sinó una institución de otro carácter; que el conjunto de sus atribuciones, exenciones y privilegios responde á la idea de una institución pública creada *ex-profeso* para fines de administración nacional. «Esto es evidente y debe tenerse en cuenta, por otra parte, para no juzgar, como lo juzga el señor Fiscal de Gobierno, que el Banco Nacional en liquidación, es una mera sociedad anónima sometida en todo á los preceptos de la ley común.

Cuarto. Que en el presente juicio de expropiación debe conocer la Suprema Corte de Justicia de la Nación por tratarse de una causa en que es parte la provincia. (Ley sobre justicia nacional de diez y seis de Octubre de mil ochocientos sesenta y tres, artículo séptimo).

Por las anteriores consideraciones y fundamentos y los pertinentes del informe de fs. ciento seis, y no obstante lo dictaminado por el señor Agente Fiscal, resuelvo: hacer lugar, con costas, á la excepción deducida por el apoderado del Banco Nacional en liquidación declarándome incompetente para conocer de estos autos sobre expropiacion, los que deberán remitirse, con la nota de estilo, á la Corte Suprema de Justicia.

de la Nación. Regulo en ciento cincuenta pesos moneda nacional el honorario del doctor Salvá. Hágase saber y repóngase.

Horacio F. Rodriguez.—Ante mí: *Felix Ferreyra.*

DICTAMEN DEL SEÑOR PROCURADOR GENERAL

Buenos Aires, Diciembre 20 de 1906.

Suprema Corte:

Con arreglo al artículo 100 de la Constitución Nacional y en armonía con el inciso 1º del artículo 2º de la ley sobre jurisdicción y competencia de los tribunales nacionales de Setiembre 14 de 1863, es procedente el fuero de la Justicia Federal para conocer de todas las causas que versan sobre puntos regidos por la Constitución y las leyes de la Nación.

Tratándose de una demanda sobre expropiación de la Isla «Tacurú», que el Gobierno de la provincia de Santa Fé ha promovido contra los condóminos y sucesores propietarios de aquel inmueble, entre los que ha sido considerado el Banco Nacional en liquidación, no cabe duda de que, en virtud de que este establecimiento bancario debe su origen á la Constitución y está exclusivamente regido por leyes especiales del Congreso, procede la competencia federal *ratione materiæ* para conocer del caso sub judice. En consecuencia, la excepción de incompetencia del Juzgado de 1ª Instancia en lo Civil de la 1ª Nominación de Santa Fé, promovida por el Banco Nacional en liquidación por inhibitoria, resulta legalmente procedente.

Y, por último, siendo parte en este juicio una provincia argentina, surge, de acuerdo con el artículo 101 de la Carta

Fundamental del Estado y en consonancia con el inciso 1° del artículo 1° de la ley núm 48, la competencia exclusiva y privativa de V. E. *ratione materiæ*, para conocer del caso ocurrente

Por ello y las extensas consideraciones del auto de fs. 35 pido á V. E. se sirva así declararlo, confirmando aquel por sus fundamentos.

Julio Botet.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires Junio 1° de 1907.

Vistos y Considerando:

Que la jurisdicción originaria de esta Suprema Corte, resulta acreditada de los antecedentes de la causa de que se hace mérito en la sentencia de fojas 35, pronunciada por el juez de 1ª Instancia de Santa Fé, por la que se puso término al incidente de competencia promovido por el representante del Banco Nacional en liquidación, el que tiene su domicilio en esta Capital y carece de sucursal en la ciudad de Santa Fé.

Por ello, y de conformidad con lo expuesto y pedido por el Procurador General, así se declara, y corran los autos según su estado. Notifíquese original.

Octavio Bunge.— Nicanor G. del Solar.—C. Moyano Gacitúa

CAUSA XI.

Provincia de Buenos Aires contra la sociedad «The Catalinas Warehouses and Mole Company», antes Depósitos del Norte y Muelles de las Catalinas, por desalojo.

Sumario.—El juicio de desalojo es de carácter sumarísimo y tiene por base la calidad de locatario del demandado. En consecuencia, negado por éste esa calidad, corresponde ordinarizar el juicio, por no ser procedente la recepción de pruebas sino en los extremos del artículo 590 del Código de Procedimientos de la Capital.

Caso.—Don Florentino Campos, por la provincia de Buenos Aires, se presentó ante la Suprema Corte, manifestando: que la sociedad «The Catalinas Warehouses and Mole company», antes «Depósitos del Norte y Muelles de las Catalinas» era arrendatario de un terreno de propiedad de la provincia, situado en esta capital en el Paseo de Julio; que el contrato de locacion, celebrado por escritura pública entre el P. E. de la misma y el representante de la sociedad anónima «Depósitos del Norte y Muelles de las Catalinas», según lo acreditaba el testimonio que acompañaba, se hizo por tiempo indeterminado, estipulándose que el precio del arrendamiento sería anual, pagadero al principio de año; que la sociedad pagó solamente el correspondiente al primer año, por lo que, habiendo dejado de aboaar más de dos períodos, y de acuerdo con los artículos 1º y 2º de la ley de 3 de Agosto de 1896 y 591 del Código de

Procedimientos de la Capital, concordantes con los artículos 1579 y 1604, incisos 2° y 7° del Código Civil, promovía demanda contra dicha sociedad por desalojo del inmueble de la referencia. Convocadas las partes á juicio verbal en el que el representante de la provincia reprodujo su escrito de demanda, el apoderado de la sociedad demandada alegó que ésta no era arrendataria del terreno á que se refería la acción sino propietaria de él, por compra que hizo en mayor extensión al Gobierno Nacional, según constaba del testimonio de escritura pública que corría agregado á los autos por reivindicación, seguidos entre las mismas partes y al cual se refería, por lo que pedía se citara de evicción al vendedor, oponía la excepción de *litis pendentia*, y solicitaba, en definitiva, que se rechazara la demanda. El representante de la provincia replicó, que aun cuando la empresa se decía propietaria, no había presentado el título respectivo del terreno deslindado en la demanda.

FALLO DE LA SUPREMA CORTE

Buenos Aires, Junio 1° de 1907.

Vistos y Considerando:

Que incorporado al Código de Procedimientos Federales el título XVIII del Código de la misma clase de la capital de la República por la ley núm. 3375, son las disposiciones de éste las que debe regir el presente caso.

Que á estar al contexto general de ese título XVIII, y en especial á los artículos 586, 590 y 592, el juicio de desalojo tiene por base la calidad de locatario del demandado.

Que además, en las circunstancias del caso *sub judice*, esa calidad de locatario en el demandado no es de presumirse, no obstante el documento de f. 1, en razón de que la locación ha-

bía vencido desde 1885, conforme á los términos del artículo 1505 del Código Civil

Que de estas consideraciones se desprende, que no apareciendo esa calidad, el referido juicio no puede tener lugar y procede ordinarizarlo, una vez que la reglamentación de aquel juicio sumarísimo no permite la recepción de pruebas sinó en los extremos del artículo 590 recordado.

Que aplicando estas consideraciones al caso *sub judice*, es este el procedimiento que debe seguirse, una vez que la Empresa «The Catalinas Ware houses And Mole Company» afirma que el terreno por cuyo desalojo se le demanda, le ha sido vendido dentro de una extensión mayor, por el Gobierno de la Nación, y que no la posée á título de arrendataria; no siendó procedente en este juicio el averiguar si es ó nó cierto el hecho de la venta ni el de que dicho terreno se encuentra comprendido dentro de la transferencia que á Catalinas hiciera el Gobierno de la Nación en 1887.

Por estas consideraciones no se hace lugar á la acción deducida en juicio sumario, sin perjuicio de las que puedan entablarse por la via ordinaria. Notifíquese con el original y repuesto el papel archívese.

A. Bermejo.—Octavio Bunge.—Nicanor G. del Solar.—M. P. Daract.—C. Moyano Gacitúa.